المملكة العربية السعودية

DEANSHIP OF
LIBRARY AFFAIRS

جامعة الملك سعود

عمادة شؤون المكتبات

Kingdom of Saudi Arabia

King Saud University

Riyadh, 11495 P.O.Box 22480

No. .... الرقم

٣٥٩٦٥

اجتماع في استحقاق وهو انواع الاول ان يكون في المنافع والرقاب
كما لو ورث اثنان او جماعة عبد او دارا الثاني ان تكون في الرقاب
فقط كما لو ورث جماعة عبدا ونحوه موصى بنفعه النوع الثالث
ان تكون في المنافع دون الاعيان كما لو وصي لاثنين او اكثر بمنفعة
عبد او نحوه النوع الرابع ان تكون في حقوق الرقاب كما لو قذف
جماعة بتصور زناهم عادة بكلمة واحدة فان طلبوا كلهم وجب
حد واحد الثاني الشركة في تصرف وهي خمسة انواع كلها
جايزة ممن يجوز تصرفه احدها شركة العنان ولا خلاف في
جوازها وانما الخلاف في بعض شروطها وسميت بذلك قيل لانهما
يستويان في المال والتصرف كالفارسين اذا استويا في السير فان
عنانا فرسيهما يكونان سوا وهي ان يشترك اثنان فاكثر في مال
يتجران فيه ويكون الربح بينهما او بينهم بحسب ما يتفقان او يتفقون
عليه وشروطها اي شركة العنان اربعة الاول ان يكون راس المال
من النقدين المضروبين الذهب والفضة ولو لم يتفق الجنس
فيجوز ان يدفع واحد ذهبا والاخر فضة الثاني ان يكون كل من
المالين المعقود عليهما معلوما فلا تصح على مجهولين للغرر فان
اشتركا في مال مختلط بينهما شايعا صح عقد الشركة ان علما قدر
مال كل منهما فيه الثالث حضور المالين فلا تصح على غايب ولا
على مال في الذمة ولا يشترط لصحة الشركة خلطهما ولا ان تكون
ايدي الشريكين عليهما ولا يشترط الاذن في التصرف الرابع
ان يشترطا اي الشريكان لكل واحد جزءا مشاعا معلوما من الربح
ولو متفاضلا لتفاوتهم في قوة الحذق سواء شرطا لكل واحد
منهما ربحا على قدر ماله او اكثر لان الربح مستحق بالعمل وقد
يتفاضلان فيه فمتى فقد شرط من هذه الشروط الاربعة المذكورة
فهي فاسدة وحيث فسدت الشركة فالربح على قدر المالين
في شركة عنان ووجوه لان الربح استحق بالمالين فقسم على قدرهما
واجر ما يتقبلان في شركة ابدان بالسوية لا على ما شرطا لفساد

مكتبة جامعة الرياض - قسم المخطوطات
الرقم: ٢٩٦٥ ق ٨٦٠ / ١
العنوان: (نيل المآرب بشرح دليل الطالب للشيخ مرعي)
المؤلف: عبدالقادر بن عمر التغلبي
تاريخ النسخ: ١٠٧٨ هـ
اسم الناسخ: محمد بن محمد بن فارسي
عدد الاوراق: ١٦٣ ق ٢٣ س ٢٢×١٥ سم
معلومات: ن. ت. ن. ر. ٥

الشركة لكن يرجع كل واحد منهما على صاحبه باجرة نصف عمله لانه في نصيب شريكه بعقد يبتغي به الفضل في ثاني الحال فوجب ان يقابل العمل فيه كالمضارب وكيفية ذلك ان يقابل بالنظر لاحدهما كم يساوي عمله فيقال عشرة مثلا فيرجع بخمسة و يقال عن الاخر كم يساوي عمله فيقال عشرون فيرجع بعشرة ويقاص منها بالخمسة التي استحقها على شريكه يبقى عليه خمسة وكل عقد لا ضمان في صحيحه لا ضمان في فاسده الا بالتعدي او التفريط كالشركة والمضاربة والوكالة والوديعة والرهن والهبة والصدقة ونحوها وكل عقد لازم يجب الضمان في صحيحه يجب الضمان في فاسده كبيع واجارة ونكاح وقرض ومعنى ذلك ان العقد الصحيح اذا لم يكن موجبا للضمان فالفاسد من جنسه كذلك وان كان موجبا له مع الصحة فكذلك مع الفاسد ولكل من الشريكين او الشركاء ان يبيع مال الشركة ويشتري ويأخذ ثمنا ومثمنا ويعطي ثمنا ومثمنا ويطالب بالدين ويخاصم لان من ملك قبض شيء ملك المطالبة به والمخاصمة فيه بدليل ما لو وكله في قبض دينه ويحيل ويحتال ويرد بعيب للحظ ولو رضي شريكه به ويقر به ويقابل ويؤجر ويستأجر ويفعل كل ما فيه حظ للشركة كحبس غريم ولو ابى الآخر ويودع لحاجة ويسافر مع الامن

فصل الثاني من الانواع الخمسة المضاربة وهذه تسمية اهل العراق ماخوذ من الضرب في الارض وهو السفر فيها للتجارة واهل الحجاز يسمونها قراضا ماخوذة من قرض الفار الثوب اذا قطعه فكان رب المال قطع للعامل من ماله قطعة وسلمها اليه وهي شرعا ان يدفع انسان من ماله الى انسان اخر شيئا او يكون له تحت يده على سبيل الوديعة او الغصب مال ويأذن له ليتجر فيه ويكون الربح بينهما بحسب ما يتفقان عليه وشروطها اي المضاربة ثلاثة

احدها

احدها ان يكون راس المال من النقدين الذهب والفضة المضروبين فلا تصح شركة ولا مضاربة بنقرة وهي الفضة التي لم تضرب ولا بمغشوشة غشا كثيرا ولا بفلوس ولو نافقة الثاني ان يكون راس المال معينا فلا يصح ان يقول ضارب بما في احد هذين الكيسين سواء تساوى ما فيهما او اختلف وسواء علما ما فيهما او جهلاه لانهما عقد تمنع صحته الجهالة فلم يجز على غير معين كالبيع معلوما قدره فلا يصح ان يقول ضاربتك بهذه الصبرة من الدنانير والدراهم لانه لا بد من الرجوع الى راس المال عند المفاصلة ليعلم الربح ولا يمكن ذلك مع الجهل ولا يعتبر لصحة المضاربة قبضه اي العامل لراس المال بالمجلس ولا القبول منه بان يقول قبلت فلو احضره رب المال وقال اتجر به ولك ثلث ربحه مثلا واشترى العامل عرضا في المجلس قبل قبضه وقوله قبلت صحت المضاربة والشراء ولهذا قال في المنتهى فتكفي مباشرته الثالث ان يشرط للعامل جزء معلوم من الربح اي ربح المال كثلثه او ربعه او خمسه او سدسه او سبعه فان فقد شرط من هذه الشروط الثلاثة فهي فاسدة ويكون للعامل في المضاربة الفاسدة اجرة مثله نص عليه وما حصل من خسارة في المال او ربح فللمالك لانه نماء ملكه تنبيه قال الفتوحي في شرح المنتهى فاما ان رضي المضارب بان يعمل بغير عوض مثل ان يقول قارضتك والربح كله لي ودخل على ذلك فلا شيء له لانه متبرع بعمله اشبه ما لو اعانه او توكل له بغير جعل انتهى وليس للعامل شراء من اي شراء رقيق يعتق على رب المال بغير اذن في ذلك لان عليه فيه ضررا ولان المقصود من المضاربة الربح حقيقة او مظنة وهما منتفيان هنا فان اشتراه باذن رب المال صح وعتق وتنفسخ المضاربة في قدر ثمنه لانه قد تلف ويكون محسوبا على رب المال وان كان ثمنه كل المال انفسخت كلها وان كان في المال

ربح رجع العامل بحصته منه **فان فعل** بان اشتراه بغير اذن رب المال
صح الشرا و**عتق** على رب المال لان القول بصحة الشرا يوجب عتقه
واذا صح الشرا وعتق **ضمن ثمنه** الذي اشتراه به لان التفريط منه
حصل بالشرا **ولو لم يعلم** انه يعتق على رب المال لان مال المضاربة
تلف بسببه ولا فرق في الاتلاف الموجب للضمان بين العلم والجهل
ولا نفقة للعامل في مضاربة لانه دخل على ان له في الربح جزء
فلا يستحق غيره اذ لو استحقها لافضى الى اختصاصه به حيث
لم يربح سوى النفقة **الا بشرط** فقط نص عليه كوكيل **فان شرطت**
محدودة فهو اولى **قال احمد** احب الي ان يشترط نفقة محدودة
لان في تقديرها قطعا للمنازعة وان شرطت **مطلقة واختلفا**
بان تشاحا فيها **فله نفقة مثله عرفا من طعام وكسوة** لان
اطلاق النفقة يقتضي جميع ما هو من ضروراته المعتادة فكان
له النفقة والكسوة كالزوجة وساير من يجب نفقته على غيره **و**
يملك العامل حصته المشروطة له **من الربح** بمجرد ظهوره **قبل**
القسمة **قال ابو الخطاب** رواية واحدة **كالمالك** اي كرب
المال وكما يملك المساقي حصته بظهورها لان الشرط صحيح فيثبت
مقتضاه وهو ان يكون له جزء من الربح فاذا وجد يجب ان يملكه
بحكم الشرط قياسا على كل شرط صحيح في عقد **لا يملك الاخذ منه**
الا باذن من رب المال لان نصيبه مشاع وليس له ان يقاسم نفسه
ويحرم قسمته والعقد باق الا باتفاقهما على ذلك **وحيث فسخت**
المضاربة **والمال عرض فرضي ربه باخذه قومه** اي مال المضاربة
ودفع للعامل حصته من الربح الذي ظهر بتقويم المال **وان لم يرض**
رب المال باخذ العرض **فعلى العامل بيعه وقبض ثمنه** لان عليه
رد المال ناضا كما اخذه منه ذهبا او فضة **والعامل** في المضاربة صافيا
امين في مالها لانه متصرف في مال لا يختص بنفعه باذن مالكه
فكان امينا كالوكيل وفارق المستعير فانه يختص بنفع العين

المعارة

المعارة **يصدق بيمينه في قدر راس المال** سواء كان ربح ام لا
لان رب المال يدعي عليه قبض شيء وهو ينكره والقول قول المنكر
ويصدق العامل بيمينه ايضا **في قدر الربح** نقله ابن منصور
وعدمه وفي الهلاك والخسران لانه امينه يقتضي ذلك ومحل
ذلك ان لم تكن لرب المال بينة تشهد بخلاف ما ذكره العامل **ولو**
اقر العامل بالربح بان قال ربح المال الف ثم ادعى تلفا او خسارة قبل
قوله في ذلك لا غلطا او كذبا او نسيانا او اقتراضا تمم به راس
المال بعد اقراره براس المال لربه **ويقبل قول المالك** بعد ربح حصل
في المال **في قدر ما شرط للعامل** فلو قال شرطت لي نصف الربح و
قال المالك بل الثلث فالقول قول المالك نص عليه **فصل**
الثالث من الانواع الخمسة **شركة الوجوه وهي بان يشترك اثنان**
لا مال لهما في ربح ما يشتريان من الناس في ذممهما بجاههما
ولا يشترط لصحتها ذكر صنف ما يشتريانه ولا قدره ولا مدة
الشركة فلو قال احدهما للاخر ما اشتريت من شيء فبيننا
وقال الاخر كذلك صح العقد **ويكون الملك** لما اشترياه بجاههما
كما شرطا **و**يكون **الربح** بينهما **كما شرطا** من تساو وتفاضل لان
احدهما قد يكون اوثق عند التجار وابصر بالتجارة من الاخر
فيجوز له ان يشترط زيادة في الربح في مقابلة زيادة اوثقيته و
زيادة ابصاره بالتجارة **والخسارة** اي الخسران الحاصل بتلف او بيع
بنقصان عما اشترياه او غير ذلك **على قدر الملك** في المشترى
فعلى من يملك فيه الثلثين ثلثا الوضيعة وعلى من يملك فيه الثلث
ثلث الوضيعة ونحو ذلك سواء كان الربح بينهما كذلك او لم
يكن لان الخسارة عبارة عن نقصان المال وهو مختص بملاكه
فيوزع بينهما على قدر حصصهما وهما في التصرف كشريكي
عنان **الرابع** من الانواع الخمسة **شركة الابدان وهي** نوعان
احدهما **ان يشتركا فيما يتملكان بابدانهما من المباح كالاحتشاش**
والاحتطاب والاصطياد والتلصص على دار الحرب واشار للثاني

بقوله او يشتركا فيما يتقبلان في ذممهما من العمل كنسج وقصارة
وخياطة ويطالبان بما يتقبله احدهما ويلزمهما عمله ولكل طلب
اجرة وتلفها بلا تفريط بيد احدهما مضمون عليهما الخامس من
الانواع الخمسة شركة المفاوضة وهي ان يفوض كل من الشريكين
الى صاحبه شراء وبيعا في الذمة ومضاربة وتوكيلا ومسافرة
بالمال وارتهانا وضمان ما يرى من الاعمال وهي الجمع بين عنان و
وجوه وابدان ومضاربة ويصح دفع دابة ودفع عبد او دفع آنية
كقربة وقدر او آلة كمحراث وتورج ومنخل وغربال لمن يعمل به اي
بالمدفوع بجزء من اجرته نقل احمد ابو سعيد عن احمد فيمن دفع
عبده الى رجل ليكسب عليه ويكون له ثلث ذلك او ربعه فجائز و
مثله في الصحة خياطة ثوب ونسج غزل وحصاد زرع ورضاع
قن مدة معلومة واستيفاء مال وبناء دار ونجر باب وطحن قمح
بجزء مشاع منه قال في المغني وان دفع ثوبه الى خياط
ليفصله قمصانا ليبيعها وله نصف ربحها بحق عمله جاز نص
عليه لكن لو دفع اليه الثوب ونحوه بالثلث او الربع وجعل له
مع ذلك درهما او درهمين لم يصح وما روى الدارقطني عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه نهى عن عسب الفحل وعن قفيز الطحان لا ينافي ذلك
لانه قدر له قفيزا لا يدرى الباقي بعد القفيز كم هو فتكون
المنفعة مجهولة ويصح بيع واجارة متاع وغزو بدابة مدة بجزء
معلوم من ربحه اي المتاع وبجزء من سهم الدابة ويصح دفع
دابة او نحل او نحوهما كالعبد والامة لمن يقوم بهما مدة معلومة
كسنة ونحوها بجزء منهما اي من عينهما كربع وسدس والنما
الحاصل منه ملك لهما لانه نما ملكيهما ولا يجوز ان كان بجزء
من النما كالدر والنسل والصوف والعسل والمسك والزباد
لحصول نمائه بغير عمل منه وللعامل اجرة مثله لانه عمل بعوض
لم يسلم له

باب المساقاة

مفاعلة من السقي

لكونه

لكونه اهم امورها وهي دفع شجر مغروس لمن يقوم بمصالحه اي الشجر
من زبار ورقاس وحرث وتركيب وغير ذلك بجزء من ثمره النامي
بعمله المتكرر كل عام كالنخل والكرم والرمان والجوز والزيتون فلا تصح
على القطن والمقاثي بشرط كون الشجر معلوما للمالك والعامل برؤية
او صفة لا يختلف معها كالبيع فلا تصح على احد هذين الحائطين
وبشرط ان يكون له ثمر يؤكل ومقتضى ما في المنتهى انها لا تنعقد
بالنخل والكرم ومقتضاه ايضا انها لا تصح على ما لا ثمر له ماكول
كالصفصاف والسرو ولو كان له زهر مقصود كالياسمين ونحوه
وهو المذهب قال في الاقناع وقال الموفق تصح على ما له
ورق يقصد كتوت او له زهر يقصد كورد ونحوه وعلى قياسه
شجر له خشب يقصد كحور وصفصاف انتهى وان يشترط للعامل
جزء مشاع معلوم من ثمره ويعتبر كون عاقد بها جائز التصرف
والمناصبة والمغارسة دفع الشجر بلا غرس مع ارضه لمن يغرسه ويعمل
عليه حتى يثمر بجزء مشاع معلوم منه او من ثمره او منهما والمزارعة
دفع الارض والحب لمن يزرعه ويقوم بمصالحه كقمح مثلا وقدره
اي البذر لانها معاقدة على عمل فلم تجز على غير معلوم كالاجارة
ولو لم يوكل كفوه وكونه اي البذر من رب الارض وبشرط ان
يشرط للعامل جزء مشاع معلوم منه اي مما يحصل من الغلة وان
تشارطا على ان ياخذ رب الارض مثل بذره مما يخرج ويقتسمان
الباقي لم يصح ويصح كون الارض والبذر والبقر من واحد والعمل
من آخر ولا يصح كون بذر من عامل او منهما ولا من احدهما والارض
لهما وان قال اعمل ولك الخمسان ان لم تلزمك خسارة والا فالربع لم يصح
فان فقد شرط من شروط المزارعة والمساقاة فالمساقاة والمزارعة
فاسدة والثمر فيما اذا فسدت المساقاة والزرع فيما اذا فسدت
المزارعة لربه اي لرب الارض والشجر لانه عين ماله ينقلب من حال
الى حال كالبيضة اذا صارت فرخا وللعامل اجرة مثله لانه انما
بذل منافعه بعوض فلما لم يسلم له رجع الى بدله وهو اجرة المثل

هذا وان كان البذر من رب الارض وان كان رب البذر هو العامل
فعليه اجرة مثل الارض لان ربها انما بذلها بعوض فلما لم يسلم له
رجع بعوض منافعها الفائتة بزرعها وهو اجرة المثل تنبيه
يصح توقيت المساقاة ولا شيء له اي العامل ان فسخ او هرب
قبل ظهور الثمرة لانه رضي باسقاط حقه فصار كعامل المضاربة
اذا فسخ قبل ظهور الربح وعامل الجعالة اذا فسخ قبل تمام عمله وللعامل
ان مات او فسخ رب المساقاة قبل ظهور الثمرة وبعد الشروع في
العمل اجرة عمله وان بان الشجر مستحقا فله اجر مثله على الغاصب
وان فسخ عقد المساقاة بفسخ احدهما او غير ذلك بعد ظهورها
اي الثمرة في الشجر المساقى عليه فالثمرة بينهما على ما شرطا وعلى
العامل تمام العمل كما يلزم المضارب بيع العروض اذا فسخت
المضاربة بعد ظهور الربح مما فيه نمو اي زيادة او صلاح للثمر
من سقي واصلاح طريق وتشميس واصلاح محل وتلقيح وقطع
حشيش مضر والجذاذ اي قطع الثمر من الشجر عليهما اي على رب
المال والعامل بقدر حصتيهما نصا ويصح شرطه على عامل و
يتبعان اي يتبع كل منهما العرف في الكلف السلطانية التي للسلطان
عادة باخذها ما لم يكن شرط فيتبع الشرط فما عرف اخذه من رب
المال كان عليه وما عرف اخذه من العامل كان عليه ذكره الشيخ
تقي الدين قال وما طلب من قرية من وظائف سلطانية ونحوها
فعلى قدر الاموال وان وضعت على الزرع فعلى ربه وعلى العقار على
ربه ما لم يشترط على مستاجر وان وضع مطلقا فالعادة ذكره عنه
في الفروع

باب الاجارة

مشتقة من الاجر وهو
العوض ومنه سمي الثواب اجرا وهي عقد على منفعة مباحة
معلومة مدة معلومة من عين معينة او موصوفة في الذمة
او عمل معلوم بعوض معلوم والانتفاع تابع وهي والمساقاة و
المزارعة والعرايا والشفعة والكتابة والسلم ونحوها من الرخص

المستقر

المستقر حكمها على خلاف القياس واركانها ثلاثة العاقدان و
العوضان والصيغة وشروطها اي شروط صحتها ثلاثة الاول
معرفة المنفعة لانها هي المعقود عليها فاشترط العلم بها كالبيع
و الثاني معرفة الاجرة لانه عوض في عقد معاوضة فوجب
ان يكون معلوما كالثمن والثالث كون النفع مباحا فلا تصح
الاجارة على الزنا والزمر والغناء والنياحة يستوفى دون الاجزاء
فلا تصح اجارة ما لا ينتفع به مع بقاء عينه كالمطعوم والمشروب
ونحوه فتصح اجارة كل ما امكن الانتفاع به مع بقاء عينه
كالدور والحوانيت اذا قدرت منفعته اي المؤجر بالعمل كركوب
الدابة لمحل معين او قدرت المنفعة بالامد وان طال الامد حيث
كان يغلب على الظن بقاء العين الى انقضاء مدة الاجارة فصل
والاجارة حيث اطلقت ضربان الاول ان يقع على عين ولها صورتان
احداهما ان يكون الى امد معلوم والاخرى ان تكون لعمل معلوم و
ثم العين تارة تكون معينة كاستاجرتك هذا العبد ليخدمني
سنة بكذا او ليخيط لي هذا الثوب بكذا وتارة تكون موصوفة في
الذمة كاستاجرت منك عبدا صفته كذا وكذا لاركبه سنة بكذا وكذا
او الى بلد كذا بكذا ولكل من القسمين شروط وبدا بالموصوفة فقال
فان كانت موصوفة اي غير مشخصة اشترط فيها استقصاء صفات
السلم لان الاغراض تختلف باختلاف الصفات فلو لم توصف
بصفات السلم ادى ذلك الى التنازع فاذا استقصيت صفات
السلم كان ذلك اقطع للتنازع وابعد من الغرر وكيفية السير من هملاج
بكسر الهاء والهملجة مشية معروفة وغيره اي وغير هملاج لاشتراط
ذكر الذكورة والانوثة والنوع فلا يشترط ان كان فرسا ان يقول
عربي او برذون ولا ان يقول حجر او حصان وان كان جملا لم يشترط
ان يقول بختي او من العراب لان التفاوت بين ذلك يسير ويشترط
مع ذلك ذكر توابع الراكب العرفية كزاد واثاث ونحوه وان اكراها

كل يوم او شهر بدرهم صح وان كانت العين الموجرة معينة اشترط
لصحة اجارتها معرفتها والقدرة على تسليمها فلا يصح استيجار
ديك ليوقظه وشرط كون الموجر يملك نفعها بان كانت المنفعة
في تصرفه وصحت بيعها فالكوبة لا يصح بيعها ولا اجارتها سوى حر نقح ح
ووقف وام ولد فلا يصح ان يباعوا ويصح ان يوجروا واشتمالها
اي العين الموجرة على النفع المقصود منها فلا تصح في دابة زمنة
لحمل ولا ارض سبخة لزرع الضرب الثاني من صنفي الاجارة ان
يكون العقد على منفعة في الذمة فيشترط ضبطها اي المنفعة
بما اي بوصف لا يختلف به العمل كخياطة ثوب بصفة كذا
بذكر جنسه وقدره وصفة الخياطة وبنا حايط بذكر طوله و
عرضه وسمكه بفتح السين وسكون الميم اي ثخانته وهو في الحائط
بمنزلة العمق في غير المنتصب قال في الحاشية ويذكر آلته
من حجارة او آجر او لبن وبالطين او بالجص ونحوه مما يختلف به الغرض
فلو عمله ثم سقط فله الاجرة لانه وفى بالعمل الا ان كان سقوطه لتفريط
بان بناه محلولا او نحوه فعليه اعادته وغرم ما تلف فائدة
يصح الاستيجار لتطيين الارض والسطح والحيطان وتجصيصهما
ولا يصح على عمل معين لان الطين يختلف في الرقة والغلظة ومنها
العالي والنازل وكذلك الحيطان والاسطحة فلذلك لم يصح الا
على مدة وان استاجره لضرب لبن احتاج الى تعيين عدد وذكر
القالب وموضع الضرب لانه يختلف باعتبار الماء والتراب
فان كان هناك قالب معروف لا يختلف جاز وان قدره بالعرض
والطول والسمك جاز ولا يكتفى بمشاهدة قالب الضرب اذا لم يكن
معروفا لانه قد يتلف ويشترط ايضا ان لا يجمع بين تقدير
المدة والعمل كقوله على ثوب استاجرتك لتخيطه في يوم لانه
قد يفرغ من العمل قبل انقضاء اليوم فان استعمل في بقيته فقد

زاد

زاد على ما وقع عليه العقد وان لم يعمل كان تاركا للعمل في بعض زمنه
فيكون ذلك غررا امكن التحرز منه فلم يصح العقد معه ويشترط
ايضا كون العمل المعقود عليه لا يشترط ان يكون فاعله مسلما
فلا تصح الاجارة لاذان واقامة وامامة وتعليم قران وفقه
وحديث ونيابة في حج وقضا ولا يقع الا قربة لفاعله ويحرم
اخذ الاجرة عليه لان من شرط هذه الافعال كونها قربة الى الله
تبارك وتعالى فلم يجز اخذ الاجرة عليها كما لو استاجر انسانا
يصلي خلفه الجمعة والتراويح ويجوز الجعالة على ذلك كاخذه عليه
بلا شرط وكذا حكم رقية وتصح الاجارة على تعليم الخط والحساب
والشعر المباح فان نسيه في المجلس اعاد تعليمه والا فلا فصل
وللمستاجر عينا استيفاء النفع الذي وقع عليه عقد الاجارة
بنفسه وبمن يقوم مقامه في الاستيفا ولو شرط الموجر
ان المستاجر يستوفي المنفعة بنفسه لبطلان الشرط لكن
بشرط كونه اي القايم مقام المستاجر مثله اي مثل المستاجر
في الضرر او دونه فيه فيتبع مماثلة راكب في طول وقصر وغيره
لا في معرفة ركوب فائدة قال في الطرق الحكمية وله ضربها
اذا حرنت في السير بغير اذن وله ايداعها في الخان اذا قدم بلدا
واراد المضي في حاجته بلا اذن وغسل الثوب المستاجر مدة
معينة اذا اتسخ بلا اذن وله هدم الحايط ليخرج السيل اذا خاف
هدم الدار وكذلك لو وقع الحريق في الدار فبادر وهدمها
على النار لئلا تسري ولا يضمن انتهى ملخصا وعلى كل ما جرت به
العادة والعرف انه عليه من آلة المركوب كزمامه ورحله وحزامه
ليتمكن من التصرف فيه به قال في المغني والبرة التي في
انف البعير ان كانت العادة جارية بينهم بها وعلى الموجر
القود للمركوب والسوق والشيل والحط ولزوم دابة لنزول

لحاجة وواجب كصلاة مفروضة وترميم الدار الموجرة باصلاح
المنكسر واقامة المايل من سقف وحايط وبلاط وعمل ونطيين
السطح وتنظيفه من الثلج ونحوه كاصلاح بركة في الدار واحواض
بالحمام واصلاح مجاري المياه وسلالم للاسطحة وعلى المستاجر
المحمل قال في القاموس والمظلة بالكسر والفتح الكبير من الاخبية
والوطا فوق الرحل وحبل القران بين المحملين والدليل على مكتر جمل
او دار تفريغ البالوعة والكنيف وكنس الدار من القمامة والزبل
ونحوه كالرماد ان حصل بفعله اي بفعل المكتري كما لو طرح فيها
جيفا وترابا او غيرهما فصل والاجارة عقد لازم
من الطرفين ليس لواحد منهما فسخها بلا موجب لانها عقد
معاوضة فكان لازما كالبيع لا تنفسخ بموت المتعاقدين او احدهما
لانه عقد لازم ولا تنفسخ الاجارة بتلف المحمول اي الراكب قال
الزركشي هذا المنصوص وعليه الاصحاب الا ابا محمد يعني الموفق
قال في الانصاف والصحيح من المذهب ان الاجارة لا تنفسخ
بموت الراكب مطلقا قدمه في الفروع ومعنى قوله مطلقا اي سواء
كان له من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة او لا وسواء كان هو
المكتري كما لو اكترى دابة لركوب نفسه فمات او غيره كمن اكترى
دابة لركوب عبده فمات العبد قال في الاقناع وشرحه
ولا تنفسخ بموت راكب ولو لم يكن له من يقوم مقامه في استيفاء
المنفعة بان لم يكن له وارث او كان غايبا كمن يموت بطريق مكة
لان المعقود عليه انما هو منفعة الدابة دون الراكب انتهى ولا
تنفسخ الاجارة بوقف العين الموجرة ولا بانتقال الملك فيها
بنحو هبة وبيع وارث ووصية ونكاح وخلع وطلاق وصلح
وللمشتري ان لم يعلم ان المبيع موجر الفسخ او الامضا اي الخيار بين
ان يفسخ البيع او يمضيه مجانا والاجرة عن المدة التي المشتري مالكها

[في الهامش: قوله في القاموس المحمل كمجلس شقتان على البعير يحمل فيهما العديلان والمظلة] ٩٢

لها فيها

لها فيها له اي للمشتري وتنفسخ الاجارة بتلف كل العين الموجرة
المعينة كما لو استاجر عبدا فمات او دارا فانهدمت قبل مضي شيء
من المدة سواء قبضها المستاجر ام لا لان المنفعة زالت بتلف
المعقود عليه وقبضها انما يكون باستيفائها او التمكن منه ولم يحصل
منه ذلك شيء فانفسخ العقد وتنفسخ بموت المرتضع المكترى لارضاعه
وفيه التفصيل الجاري في اجارة العين المعينة فيما اذا مات قبل
المدة او بعد مضي زمن منها له اجرة وتنفسخ الاجارة بهدم الدار
الموجرة ومتى تعذر استيفاء النفع من العين الموجرة ولو كان
المتعذر بعضه اي النفع من جهة الموجر كما لو حول مالك العين
المستاجرة مستاجرها منها قبل انقضاء مدة الاجارة من غير
اختيار المستاجر او امتنع من تسليم الدابة في اثناء المدة او في اثناء
المسافة او الاجير من تكميل العمل فلا شيء له على المستاجر حتى مما
سكت قبل ان يحوله الموجر وان كان تعذر النفع بالعين من جهة
المستاجر فعليه جميع الاجرة فان لم يسكن مستاجر العين او لا
يتحول في اثناء المدة فعليه الاجرة وان تعذر استيفاء النفع
من العين بغير فعل احدهما اي الموجر والمستاجر كشرود الدابة
الموجرة وهدم الدار وجب من الاجرة بقدر ما استوفى
من النفع قبل حصول ما ذكر وان هرب الموجر وترك بهايمه
التي اكراها وله مال انفق عليها منه حاكم ولا يمكن للهارب مال
وانفق عليها المستاجر بنية الرجوع رجع على مالكها ولو لم
يستاذن حاكما قال في الاقناع ولا يعتبر الاشهاد على نية
الرجوع صححه في القواعد واذا رجع واختلفا فيما انفق وكان
لحاكم فقدر النفقة قبل قول المكتري في ذلك دون ما زاد وان لم
يقدر له قبل قوله في قدر النفقة بالمعروف انتهى لان النفقة
على الموجر كالمعير فاذا انقضت الاجارة باع البهايم حاكم ووفى

المكتري ما نفقه على البهايم لان في ذلك تخليصا لذمة الغايب وابقاء
لصاحب النفقة فصل والاجير قسمان خاص وهو
من قدر نفعه بالزمن بان استوجر لخدمة او عمل في بناء او
خياطة يوما او اسبوعا ونحوه ومشترك وهو من نفعه بالعمل
كخياطة ثوب وبنا حايط وحمل شي الى مكان معين ويتقبل الاعمال
لجماعة في وقت واحد فالخاص لا يضمن ما تلف بيده الا ان فرط
بان نقص في حفظه فيضمنه كغير الاجير او بقصد الاتلاف والاجير
المشترك يضمن ما تلف بفعله بجناية يده فالحايك اذا افسد
حياكته ضامن لما افسد في الثوب من غلط في تفصيل ونحوه
والطباخ يضمن ما اتلفه او افسده من طبيخه والخباز لما اتلفه
او افسده من خبزه والملاح يضمن ما اتلف بيده او جذفه او
ما يعالج به السفينة والحمال ضامن لما اتلف بقوده وسوقه
وبزلقه او عثرته وبسقوطه عن دابته ويضمن ايضا ما نقص
بخطايه في فعله كما لو امره ان يصبغ ثوبه احمر فصبغه اسود
وكما لو امر الخياط بتفصيله قميص رجل ففصله قميص امراة
ويضمن ايضا ما تلف بانقطاع حبله الذي يشد به حمله و
لا ضمان عليه فيما تلف بحرزه اي منه بنحو سرقة او تلف بغير
فعله ان لم يفرط ولا اجرة له فيما عمله وتلف قبل تسليمه لربه
سواء عمله في بيت المستاجر او في بيته فائدة اذا
استاجر انسانا قصابا يذبح له شاة فذبحها ولم يسم عليها
ضمنها فان تركها سهوا حلت ولا ضمان ولا يضمن حجام وختان
وبيطار وطبيب ونحوهم خاصا كان او مشتركا ذكره في المتن
لعدم الضمان بشرطين اشار للاول بقوله ان كان حاذقا في
الصنعة ولم تجن يده فان جنت يده ولو خطا مثل ان جاوز
قطع الختان الى الحشفة او الى بعضها او قطع في غير محل القطع
واشباه ذلك ضمن واشار للثاني بقوله واذن فيه مكلف

نص على هذه المسالة في [illegible] على الافساد صح

او وليه

٨

او وليه او ولي غيره اي ولي غير المكلف فان ختن صغيرا بغير
اذن وليه ضمن سرايته او قطع سلعة من مكلف بغير اذنه ضمن
السراية ولا ضمان على راع فيما تلف من الماشية اذا لم يتعد او يفرط
في حفظها فان فرط بنوم او غيبتها عنه او اسرف في ضربها في
غير موضع الضرب او من غير حاجة اليه او سلك بها موضعا
تتعرض فيه للتلف وما اشبه ذلك ضمن الراعي البالغ قاله في المبدع
بغير خلاف واذا اختلفا في التعدي وعدمه فقول الراعي بيمينه
وان اختلفا في كونه تعدى يرجع الى اهل الخبرة ولا يصح ان يرعاها
بجزء من نمايها بل بجزء منها مدة معلومة فصل تجب
اجرة في اجارة عين ولو مدة لا تلي العقد او اجارة ذمة بعقد
سواء اشترط فيه الحلول او اطلق العقد كما يجب للبايع الثمن
بعقد البيع وتستقر الاجرة كاملة بفراغ العمل ان كانت العين
بيد مستاجر كطباخ استوجر لطبخ شي في بيت المستاجر فطبخه
وفرغ منه والا فبدفع غير ما بيد مستاجر معمولا كما لو اتفقا
على ان الطباخ يطبخ ما استوجر على طبخه في داره فيستحق الاجرة
عند دفعه الى المستاجر وتستقر الاجرة كاملة في ذمة المستاجر
ايضا فيما اذا كانت الاجارة على مدة بانتهاء المدة حيث سلمت اليه
العين التي وقعت الاجارة عليها ولا حاجز له عن الانتفاع ولو لم
ينتفع وكذا تستقر الاجرة ايضا ببذل تسليم العين المعينة لعمل
في الذمة اذا مضت مدة يمكن استيفاء المنفعة فيها ولم يستوف
كما لو قال اكتريت منك هذه الدابة لاركبها الى بلد كذا ذهابا وايابا
بكذا وسلمها اليه المؤجر ومضت مدة يمكن فيها ذهابه الى البلد
ورجوعه على العادة ولم يفعل نقل ذلك في المغني عن الاصحاب
ويصح شرط تعجيل الاجرة على محل استحقاقها كما لو اجره داره
سنة خمس في سنة ثلاث وشرط عليه تعجيل الاجرة في يوم
العقد وتاخيرها كما لو شرط المستاجر على المؤجر ان لا تحل عليه

الاجرة الا عند ابتداء سنة سبع وان اختلفا اي الموجر والمستاجر
في قدرها اي الاجارة ولا بينة لاحدهما او لهما بينة تحالفا فيحلف
الموجر ما اجرتك بكذا وانما اجرتك بكذا ثم مستاجر ما استاجرت
بكذا وانما استاجرت بكذا فان نكل احدهما لزمه ما قال صاحبه
بيمينه وان لم يرض احدهما بقول صاحبه تفاسخا بلا حكم حاكم و
ان كان قد استوفى المستاجر ماله اجرة فاجرة المثل اي كل
تلك العين في مدة الاستيفا والمستاجر امين لا يضمن ما تلف
ولو شرط على نفسه الضمان الا بالتعدي او بالتفريط ويقبل
قوله بيمينه في انه لم يفرط او ادعى المستاجر انما استاجره
من دابة او رقيق ابق او شرد او مرض او مات وسواء كانت
دعواه في المدة او بعدها فتقبل بيمينه لانه موتمن والاصل عدم
وان شرط موجر الدابة عليه اي على مستاجرها ان لا يسير
بها في الليل او شرط عليه ان لا يسير بها وقت القايلة او
شرط عليه ان لا يتاخر بها عن القافلة ونحو ذلك مما فيه
غرض صحيح للموجر فخالفه اي فخالف المستاجر ما شرط
عليه ضمن لمخالفة الشرط ومتى انقضت مدة الاجارة الصحيحة
رفع المستاجر يده عن العين المستاجرة ولم يلزمه الرد والموونة
كالمودع بخلاف العارية وتكون بعد انقضاء مدة الاجارة في
يده امانة فان تلفت من غير تفريط فلا ضمان عليه

باب المسابقة

وهي المجارات بين حيوان
ونحوه وهي جايزة في السفن والمزاريق والطيور وغيرها
كالرماح والاحجار وعلى الاقدام وبكل الحيوانات كالخيل والابل
والبغال والحمير والبقر والفيلة اما جواز المسابقة فقد اجمع
المسلمون عليه في الجملة لكن لا يجوز اخذ العوض الا في مسابقة
الخيل والابل والسهام والسهام النشاب والنبل اذا تقرر هذا
فانما تصح المسابقة اذا كان فيها جعل بشروط خمسة احدها

تعيين

تعيين المركوبين في المسابقة او القوسين في المناضلة بالنوع
فلا تصح بين عربي وهجين ولا فرس عربية وفارسية والعربية قوس
النبل والفارسية قوس النشاب قاله الازهري الشرط الثالث
تحديد المسافة والغاية بما جرت به العادة وذلك اما بالمشاهدة
او بالذرع لان الاصابة تختلف بالقرب والبعد واما تقييد ذلك
بما جرت به عادة الرماة فلان المدى الذي تتعذر الاصابة فيه
غالبا وهو ما زاد على ثلاثماية ذراع يفوت به الغرض المقصود بالرمي
وقد قيل انه ما رمى في اربعماية ذراع الا عقبة بن عامر الجهني الشرط
الرابع علم العوض لانه مال في عقد فوجب العلم به كسائر العقود
ويحصل علمه بالمشاهدة او بالوصف المميز له ويجوز ان يكون حالا
ومؤجلا كالثمن في البيع واباحته اي العوض لانه عوض في عقد
فاشترطت اباحته كبقية العقود الشرط الخامس الخروج عن شبه
القمار بكسر القاف بان يكون العوض من واحد فان اخرجا معا
بان اخرج كل من المتسابقين شيئا لم يجز الا بمحلل لا يخرج شيئا
ولا يجوز كون المحلل اكثر من واحد يكافي مركوبه مركوبيهما
في المسابقة او رميه رميهما في المناضلة فان سبقا معا اي
سبق المخرجان المحلل ولم يسبق احدهما الاخر احرزا سبقيهما
اي احرز كل واحد منهما ما اخرجه لانه لا سبق فيهما ولا شي للمحلل
لانه لم يسبق واحدا منهما ولم ياخذا من المحلل شيئا لانه لم يشترط
عليه لمن سبقه شيئا وان سبق احدهما اي احد المخرجين صاحبه
او سبق المحلل احرز السبقين لانهما قد جعلاه لمن سبق و
المسابقة جعالة لا يوخذ بعوضها رهن ولا كفيل لانه جعل
على ما لا يتحقق القدرة على تسليمه وهو السبق او الاصابة فلم
يجز اخذ الرهن او الضمين به كالجعل على رد الابق ولكل من المتعاقدين
فسخها ما لم يظهر الفضل لصاحبه فيمتنع عليه ويبطل بموت

او الرميين في المناضلة بالروية
فيهما سوا كانا اثنين او جماعتين
لا الراكبين ولا القوسين الشرط الثاني
اتحاد المركوبين في المسابقة صح صح

احدهما او احد المركوبين ويحصل سبق في خيل مما يلي العنق
براس وفي مختلفيها وابل بكتف

كتاب العارية

بتخفيف اليا وتشديدها العارية العين الماخوذة للانتفاع
بها بلا عوض وهي مستحبة لكونها من البر والمعروف منعقدة
بكل قول او فعل يدل عليها كاعرتك هذه الدابة او اركبها الى
كذا او خذ هذا تحتك او استرح عليها ونحو ذلك وبدفعه
دابته لرفيقه عند تعبه وتغطيته بكسائه اذا برد ونحو ذلك
وانما تصح بشروط ثلاثة الاول كون العين منتفعا بها مع
بقائها كالدور والرقيق والدواب واللباس والاواني بخلاف
ما لا ينتفع به الا مع تلف عينه كالاطعمة والاشربة ونحوها لكن
ان اعطاها بلفظ الاعارة فقال ابن عقيل احتمل ان يكون
اباحة الانتفاع بها على وجه الاتلاف ذكره عنه المجد في شرح
الهداية واقتصر عليه والشرط الثاني كون النفع في العين المعارة
الذي اباحه له المعير مباحا شرعا للمستعير لان الاعارة انما
تبيح له ما اباحه الشارع فلا يصح ان يستعير اناء من احد النقدين
ليشرب فيه ولا حليا محرما على رجل ليلبسه والشرط الثالث
كون المعير اهلا للتبرع شرعا لان الاعارة نوع من التبرع
لكون منه ما هو اباحة عين كالاذن في اكل الطعام والاعارة
اباحة منفعة والشرط الرابع كون المستعير اهلا للتبرع
له بتلك العين المعارة بان يكون يصح منه قبول هبة تلك
العين المعارة زاد هذا الشرط في المنتهى وللمعير الرجوع في
عاريته اي وقت شاء ولو قبل امد عينه ما لم يضر بالمستعير
فمن اعار سفينة لحمل او ارضا لدفن ميت او زرع لم يرجع حتى
ترسي السفينة وله الرجوع قبل دخولها في البحر وببلى الميت

ويصير رميما

ويصير رميما قاله البنا لما فيه من هتك حرمته وقال المجد في شرحه
بان يصير رميما ولم يبق شيء من العظام في الموضع المستعار وعبارة
المقنع وتبعها في المنتهى وغيره حتى يبلى قال في المبدع وقال
ابن البنا الا ان يرجع حتى يصير رميما ومقتضاه انهما قولان ولعل
الخلاف لفظي كما يعلم من كتب اللغة قال في الصحاح والرميم
البالي وقال ابن الجوزي تخرج عظامه ويأخذ ارضه ولا اجرة
له ويحصد الزرع عند اوانه فان بذل له المعير قيمة الزرع ليملكه
لم يكن له ذلك نصا لان له وقتا ينتهي اليه الا ان يكون يحصد قصيلا فانه
على المستاجر قطعه في وقت جرت العادة بقطعه فيه لعدم الضرر
اذن ولا اجرة له منذ رجع الا في الزرع فان له اجرة مثل الارض
المعارة من حين رجع الى حين الحصاد لوجوب تبقيته في ارض المعير الى
اوان حصاده قهرا عليه

فصل

والمستعير في حكم استيفاء
النفع من العين المعارة بنفسه وبمن يقوم مقامه فاذا استعار
ارضا للزرع فله ان يباشر زرعها بنفسه وبمن يقوم مقامه وكذا
اذا استاجر لبناء كالمستاجر لانه ملك التصرف فيها باذن
مالكها فوجب ان يملك ما يقتضيه الاذن كالمستاجر فعلى هذا
اذا اعاره ارضا للغرس او بنا فله ان يزرع فيها ما شاء وان استعارها
لغرس او بنا فليس له الاخر لان ضررهما مختلف الا انه اي المستعير
لا يعير ما استعاره ولا يؤجره لانه لا يملك منافعه فلا يصح
ان يبيحها ويبيعها الا باذن المالك فان اعار او اجر بغير اذن ربها
فتلفت العين عند الثاني ضمن المالك ايهما شاء واذا قبض المستعير
العارية فهي مضمونة عليه بمثله مثلي يعني ان العارية اذا كانت
من ذوات الامثال كما لو استعار صنجة من نحاس لا صناعة فيها
ليزن بها فتلفت فانه يضمنها بمثلها وزنها من نوعها وقيمة
متقوم يوم تلف لان قيمتها بدل عنها فوجب عند تلفها
كما يجب عند اتلافها ولانه يوم يتحقق فيه فواتها فوجب اعتبا

الضمان به ويلغو شرط عدم ضمانها كشرط ضمان امانة كوديعة
فنظام لا لكن لا ضمان في اربع مسائل الا بالتفريط الاولى فيما
اذا كانت العارية وقفا ككتب علم وادراع موقوفة على الغزاة
اذا استعارها لينظر فيها او ليلبسها عند قتال الكفار وسلاح
كسيف ورمح والثانية فيما اذا اعارها المستاجر والثالثة
ما اشار اليها بقوله او بليت فيما اعيرت له باستعمال معروف
كما لو تلف الثوب المستعار بلبسه او ذهب حمل المنشفة او
القطيفة والرابعة ما اشار اليها بقوله او ركب انسان دابته
انسانا منقطعا لله تعالى فتلفت الدابة تحته اي تحت المنقطع
لم يضمن تلفها لانها بيد صاحبها لكون الراكب لم ينفرد بحفظها
اشبه ما لو غطى ضيفه بلحاف فخرق عليه فانه لا يضمن كرديف
ربها اي كما لو اردف انسانا خلفه على دابته فتلفت تحتهما
ومن استعار ليرهن فالمرتهن امين لا يضمن الا بالتعدي
او التفريط ويضمن العين المستعير سواء تلفت تحت يده
او تحت يد المرتهن ومن سلم لشريكه الدابة المشتركة ولم
يستعملها فتلفت بلا تفريط لم يضمن او استعملها الشريك
في مقابلة علفها باذن شريكه وتلفت بلا تفريط او تعد
بان ساقها فوق العادة ونحوه لم يضمن قاله في شرح
الاقناع وان سلمها اليه لركوبها لمصلحته وقضاء حوائجه
عليها فعارية انتهى

كتاب الغصب

وهو اي
الغصب الاستيلاء اي استيلاء غير حربي بفعل يعد استيلاء
عرفا على حق الغير عدوانا بغير حق على سبيل الظلم وهو محرم
اجماعا وسنده قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل
وتدلوا بها الى الحكام وقوله تعالى لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل
الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والغصب من الباطل ويلزم

الغاصب

الغاصب رد ما غصبه بنمائه المتصل والمنفصل كالولد والسمن
ولو غرم على رده اضعاف قيمته اي قيمة المغصوب لكونه
بنى عليه بان يكون غصب حجرا او خشبا قيمته درهم فبنى عليه
بناء ويحتاج في اخراجه الى غرم خمسة دراهم او بعده بان حمل ما
قيمته درهم الى بلد بعيد بحيث تكون اجرة حمله في رده الى بلد
المغصوب منه اضعاف قيمته او خلط بمميز ونحوه وان
سمر الغاصب بالمسامير المغصوبة بابا او غيره قلعها
وردها ولا اثر لضرره لانه حصل بتعديه كما لو غصب فصيلا
وادخله داره فكبر وصار لا يمكن اخراجه لضيق بابها عليه فانه
ينقض مجانا ويخرج الفصيل وان زرع الغاصب الارض المغصوبة
ثم ردها وقد حصد زرعه فليس لربها اي الارض بعد حصد
الزرع الا الاجرة اي اجرة المثل عن الارض الى حين تسلم الغاصب
لها يعني انه لا يكون لرب الارض حق في زرع الغاصب بعد حصاده
بتملك ولا غيره لانه انفصل عن ملكه وقبل الحصد اي حصد
الزرع يخير مالك الارض بين تركه اي ترك الزرع في ارضه الى
الحصاد باجرته اي اجرة المثل او تملكه اي الزرع بنفقته وهي
مثل البذر وعوض لواحقه من حرث وسقي ونحوهما وعنه
بقيمته زرعا فله اجرة ارضه الى تسليمه وان غرس الغاصب او بنى
في الارض لزم بقلع غرسه او بنائه وتسويتها وارش نقصها و
اجرتها الى وقت تسليمها حتى ولو كان الغاصب احد الشريكين
في الارض او لم يغصبها الغارس او الباني فيها وفعله اي البناء
او الغرس بغير اذن شريكه اما كون الغاصب يؤخذ بقلع غرسه
او بنائه اذا طولب بذلك من قبل رب الارض فلما روي ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال ليس لعرق ظالم حق رواه الترمذي

فصل وعلى الغاصب ارش نقص المغصوب ولو
رائحة مسك ونحوه سواء نقص بيد الغاصب او غيره فيقوم

صحيحا او ناقصا و يغرم الغاصب ما بينهما لانه ضمان مال من غير
جناية فكان الواجب ما نقص **و** يضمن الغاصب **اجرته** اي
المغصوب **مدة مقامه بيده** اي الغاصب **قال في الاقناع**
وان كان للمغصوب منفعة تصح اجارتها فعلى الغاصب اجرة
مثله مدة مقامه في يده استوفى المنافع او تركها تذهب **فان
تلف المغصوب** بان كان حيوانا فمات او متاعا فاحترق ونحوه
وشمل كلامه ما لو غصبه فمات في يده بذلك المرض ضمنه كما جزم
به الحارثي واقتصر عليه في الانصاف او اتلفه الغاصب او غيره ولو
بلا غصب **ضمن** الغاصب او من تلف بيده **المثلي** وهو كل مكيل
او موزون لا صناعة فيه مباحة يصح السلم فيه **بمثله** فان اعوز
المثل فقيمة مثله يوم اعوازه فان قدر على المثل لا بعد اخذها
وجب **و** يضمن الغاصب **المتقوم** التالف وهو كل ما ليس مكيلا
ولا موزونا **بقيمته يوم تلفه في بلد غصبه** من نقد موضع الضمان
بمقتضى التعدي **و** يضمن الغاصب **مصاغا** تالفا اذا كان **مباحا** كحلي
النسا المتخذ **من ذهب او فضة بالاكثر من قيمته او وزنه** فان
زادت قيمته على القيمة اخذ به **و** يضمن المصاغ **المحرم** الصناعة
بوزنه من جنسه **ويقبل قول الغاصب** مع عدم البينة **في قيمة المغصوب**
التالف بان قال الغاصب قيمته عشرة وقال المالك اثنى عشر فقول
الغاصب لانه غارم **و** يقبل قول الغاصب **في قدره** اي المغصوب
و يضمن الغاصب **جنايته** اي جناية الرقيق المغصوب **واتلافه**
اي قيمة ما يتلفه ولو كانت الجناية على ربه او ماله **بالاقل من الارش
او قيمته** اي ارش الجناية او قيمة العبد كما يفديه سيده **وان اطعم
الغاصب ما غصبه** من خبز او لحم او غيرهما احدا **حتى ولو لمالكه**
او قنه او دابته او دفعه الغاصب لمالكه بقرض او شرا او هبة
او صدقة او اباحة له فاكله **ولم يعلم** المالك لم يبرا الغاصب **وان علم**

الاكل

الاكل حقيقة الحال استقر الضمان عليه اي على الاكل لكونه اتلف
مال غيره بغير اذنه عالما من غير تغرير وللمالك تضمين الغاصب
له لانه حال بينه وبين ماله وتضمين الاكل لانه قبضه من يد ضامنه
واتلفه بغير اذن مالكه وللغاصب اذا غرمه المالك بدل الطعام
الرجوع على الاكل لاستقرار الضمان عليه **ومن اشترى ارضا فغرس
فيها او بنا فخرجت مستحقة للغير** اي تبين انه ليس لبايعها ولاية
بيعها **وقلع غرسه** اي غرس المشتري **او بناؤه** لكونه وضع بغير حق
رجع مشتر على البايع بجميع ما غرمه بسبب ذلك من ثمن اقبضه
واجرة غارس وبان وثمن مون مستهلكة وارش نقص بقلع ونحو
ذلك لانه ببيعه اياه غره واوهمه انها ملكه وكان ذلك سببا في
بنائه وغراسه فرجع عليه بما غرمه **قال الفتوحي** وعلم من ذلك
ان لمستحق الارض قلع الغراس والبنا من غير ضمان نقص لانه وضع
في ملكه بغير اذنه فكان له قلعه مجانا كغرس الغاصب **فصل**
ومن اتلف ولو سهوا مالا لا محترما لغيره اي لغير المتلف بلا اذنه
وكان المتلف مكلفا ملتزما والمال معصوم غير انه **ضمنه** اي ضمن
ما اتلفه **وان اكره شخص على الاتلاف** اي اتلاف مال غيره المعصوم
ضمن من اكرهه ولو على اتلاف مال نفسه **وان فتح** انسانا **قفصا
عن طاير او حل قنا** من قيد **او اسيرا او حيوانا مربوطا فذهب
او حل** انسان **وكا زق فيه شيء مايع** او جامد فاذابته الشمس
او بقي بعد حله فالقته ريح **فاندفق** او خرج منه شيء او لم يزل يميل شيئا
فشيئا حتى سقط فاندفق او خرج ما فيه قليلا قليلا **ضمنه** اي
ضمن المتعدي بفتح القفص او حل ما تقدم **ولو بقي الحيوان** الذي
حله **او الطاير** الذي فتح عنه القفص واقفي بعد ذلك **حتى
نفرهما اخر** فذهبا **ضمن المنفر** اي اختص ضمانهما بالمنفر
لان سببه اخص فاختص الضمان به كدافع الواقع في البير
مع حافرها **ومن اوقف دابة** له او لغيره **بطريق ولو كان**

فليس مكلفا هذا سهو منه رحمه الله فان الاتلاف
يستوي فيه المكلف وغيره والذكر والانثى والحر
والعبد فان الحيوان اذا اتلف واحد منهم مالا لغيره
ضمنه نعم اذا دفع ماله الى صغير او مجنون فاتلفه
فلا ضمان وليس الكلام فيه تقرير

الطريق واسعا نصا او ربطها به او ترك انسان بها اي بطريق
ولو واسعا نحو طين او خشبة كعمود او حجر او كيس دراهم او
اسند خشبة الى حايط ضمن ذلك الانسان ما تلف بذلك اي بسبب
فعله لانه متعد بذلك لكن لو كانت الدابة بطريق واسع فضربها
انسان فرفسته فلا ضمان على واضعها لعدم حاجة الضارب
الى ضربها قال في الاقناع ومن ضرب دابة مربوطة في طريق
ضيق فرفسته فمات ضمنه صاحبها ذكره في الفنون انتهى ومن
اقتنى كلبا عقورا ولو لصيد او ماشية او اقتنى كلبا اسود
بهيما او اقتنى اسدا او ذيبا او نمرا او هرا تاكل الطيور وتقلب
القدور عادة او جارحا فاتلف شيئا ضمنه المقتني لانه متسبب
في ذلك وعلم مما تقدم انه لو حصل شيء من ذلك في بيت انسان
من غير اقتنائه ولا اختياره فافسد شيئا لم يضمنه لانه لم يحصل
الافساد بسببه قال في الشرح فان اقتنى حماما او غيره
من الطير فارسله نهارا فلقط حبا لم يضمنه لان العادة ارساله
انتهى لا ان دخل دار ربه اي رب الاسد والنمر ونحوه بلا اذنه
فانه لا يضمن ومن اجج نارا اي اوقدها حتى صارت تلتهب بملكه
او سقا ملكه فتعدت النار او الما الى ملك غيره بتفريطه ضمن
بان اجج نارا تسري في العادة لكثرتها او في ريح شديدة تحملها
او فتح ماء كثيرا يتعدى مثله او ترك النار موججة ونام لا يضمن
ان طرا ريح ومن اضطجع في مسجد او جلس او اضطجع في ت
طريق واسع فعثر به حيوان لم يضمن ما تلف به او وضع حجرا
بطين في الطريق ليطا عليه الناس لم يضمن لان في هذا ونحوه
نفعا للمسلمين فصل ولا يضمن رب بهيمة غير
ضارية ما اتلفته نهارا من الاموال والابدان اذا لم يكن
يده عليها فان كانت ضمن ويضمن راكب لدابة وسايق و
قايد لها قادر على التصرف فيها جناية يدها وفمها وولدها

ووطي

[illegible]

ووطي برجلها الا ان نفحته بها من غير سبب ما لم يكبحها
زيادة على العادة او يضرب وجهها وان تعدد راكب على
الدابة بان كان عليها اثنين او ثلاثة ضمن الاول ما يضمنه
الراكب المنفرد لانه المتصرف فيها والقادر على كفها او من خلفه
ان انفرد بتدبيرها لصغر الاول او مرضه او عماه ونحوه وان
اشتركا اي الراكبان في تدبيرها او لم يكن معها الا سايق
وقايد اشتركا في الضمان لان كل واحد من الراكبين المشتركين
في تدبيرها ومن السايق والقايد لو انفرد ضمن فاذا اجتمعا
ضمنا ويشارك راكب معهما او مع احدهما وابل وبغال مقطرة
كواحدة على قايدها الضمان ويشارك سايق في اولها في
جميعها وفي اخرها في الاخيرة فقط وفي ما بينهما فيما باشر
سوقه وما بعده ويضمن ربها اي الدابة ما اتلفته من زرع
وشجر وحرق ثوب او نقصه بمضغها اياه او وطيها عليه
ونحوه ليلا فقط لان العادة من اهل المواشي ارسالها نهارا
للرعي وحفظها ليلا كان من ضمان من هي بيده ومحل ذلك ان
كان بتفريطه في حفظها بتركه في وقت عادته لا اذا افسدت
شيئا نهارا الا غاصبا لتعديه وكذا يضمن مستعيرها
ومستاجرها ومن يحفظها ومن قتل هو او انا صايلا اي واثبا
عليه ولو كان الصايل ادميا صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا
حرا او عبدا حال كون القاتل دفعا عن نفسه اي نفس القاتل
او ماله ومحل عدم الضمان في الصايل اذا لم يندفع بغير القتل
او اتلف انسان ولو صغيرا بكسر او حرق او غيرهما مزمارا
او الة لهو كطنبور وعود ودف بصنوج او حلق او اتلف
نردا او شطرنجا او صليبا او كسر انا فضة او انا ذهب
او كسر او شق انا فيه خمر مامور باراقتها وهي ما عدا خمر

من عادة اهل العوايد ارسالها نهارا فاذا حفظوها نهارا [illegible] فسدت شيئا

للخلال او حمو الذمي المستترة فان اتلفها غير مضمون سواء قدر
على اراقتها بدونه او لا او كسر حليا محرما على ذكر لم يستعمله ولم
يتخذه مالكه يصلح للنسا واما اذا اتلفه فقد تقدم ان محرم الصناعة
يضمن بمثله وزنا او اتلف الة سحر او الة تعزيم او تنجيم او صور
خيال او اتلف كتب مبتدعة مضلة او كتب اكاذيب او
سخايف لاهل الضلالة والبطالة او كتب كفر او اتلف كتبا ما
فيه احاديث ردية لم يضمن في الجميع قاله في شرح المنتهى
وظاهره ولو كان معها غيرها لم يضمن المتلف ما اتلفه من ذلك للمال

باب الشفعة

وهي شرعا استحقاق الشريك انتزاع
حصة شريكه ممن انتقلت اليه بعوض مالي ان كان المنتقل اليه مثل
الشريك او دونه لا شفعة لكافر على مسلم وتثبت الشفعة
للشريك فيما انتقل عنه ملك شريكه بشروط خمسة احدها
كونه اي الشقص المنتقل عن الشريك مبيعا لان الشفيع ياخذه
بمثل الثمن الذي انتقل به ولا يمكن هذا في غير المبيع والحق
بالبيع الصلح بمعناه والصلح عن الجنايات الموجبة للمال والهبة
المشروط فيها ثواب معلوم لان ذلك كله بيع في الحقيقة لكن بالفاظ
اخر فلا شفعة فيما انتقل ملكه عنه بغير بيع كصداق
وعوض خلع وصلح عن قود ولا فيما اخذ اجرة او ثمنا في سلم
او عوضا في كتابة الثاني من شروط الشفعة كونه اي الشقص
المبيع مشاعا اي غير مفرز وكونه من عقار ينقسم اجبارا على
من لم يطلب القسمة ممن له فيه جزء فلا شفعة للجار في مقسوم
محدد ولا فيما لا تجب قسمته كحمام صغير وبئر وطرق وعراص
ضيقة ولا فيما ليس بعقار كشجر وحيوان وبنا مفرد وجوهر
وسيف وسكين ودرع وعز وكل منقول ويوخذ الغراس
والبنا تبعا للارض قال في المغني بغير خلاف في المذهب
ولا نعرف فيه بين من اثبت الشفعة خلافا الثالث من شروط

الاخذ

الاخذ بالشفعة طلب الشفعة ساعة يعلم بالبيع والا بطلت فان
اخر الشفيع الطلب لغير عذر سقطت ولعذر كشدة جوع
او عطش حتى ياكل او يشرب او لطهارة او اغلاق باب او ليخرج
من حمام او ليقضي حاجته او ليؤذن او يقيم او ليشهد الصلاة في جماعة
يخاف فوتها ونحوه الا ان يكون المشتري حاضرا عنده في هذه
الاحوال الا الصلاة او اخر لعجز لمرض وحبس ظلما او لاظهار
زيادة ثمن او نقص مبيع او هبته وان كان المشتري عنده او لتكذيب
مخبر لا يقبل خبره فعلى شفعته لانه اما معذور واما غير عالم بالحال
على وجهه كما لو لم يعلم مطلقا وتسقط ان كذب مقبولا ويجهل الحكم
عذر قال في الاقناع فان اخر الطلب مع امكانه ولو جهلا
باستحقاقه او جهلا بان التاخير مسقط لها ومثله لا يجهله سقطت
انتهى الرابع من شروط الاخذ بالشفعة اخذ جميع الشقص المبيع لئلا
يتضرر المشتري بتبعيض الصفقة في حقه باخذ بعض المبيع فمع
ان طلب الشفيع اخذ البعض اي بعض الشقص المبيع دون
باقيه مع بقاء الكل اي كل المبيع سقطت شفعته وان تلف بعضه
اخذ باقيه بحصته من ثمنه والشفعة بين الشفعا على قدر املاكهم
لان ذلك حق يستفاد بسبب الملك فكان على قدر الاملاك كالغلة
فدار بين ثلاثة نصف وثلث وسدس فباع رب الثلث فالمسئلة
من ستة الثلث يقسم على اربعة لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب
السدس واحد الخامس من شروط الاخذ بالشفعة سبق ملك
الشفيع لرقبة العقار اي ان يسبق ملكه لجزء من رقبته مامنه
الشقص المبيع على زمن البيع لان الشفعة تثبت لدفع الضرر عن
الشريك فاذا لم يكن له ملك سابق فلا ضرر عليه فلا شفعة لاحد
اثنين اشتريا عقارا معا اي صفقة على الاخر لانه لا مزية
لاحدهما على الاخر لاستوائهما في البيع في زمن واحد لان شرط
الاخذ سبق الملك وهو معدوم هنا وتصرف المشتري في
الشقص المشفوع بعد اخذ اي طلب الشفيع بالشفعة باطل

لانتقال الملك الى الشفيع بالطلب في الاصح وتصرف المشتري في الشقص
قبله اي قبل الطلب بوقف او هبة او صدقة او غيرها لا تجب به شفعة
ابتدا كجعله مهرا او عوضا في خلع او صلحا عن دم عمد صحيح مسقط
للشفعة ويلزم الشفيع ان يدفع للمشتري الثمن الذي وقع عليه
العقد فان كان الثمن مثليا فيدفع له مثله او كان الثمن متقوما
فيدفع له قيمته والمراد قيمته وقت الشرا لانه وقت استحقاق
الاخذ فان جهل الثمن او قدره كما لو كان صبرة نقد فتلفت
او اختلطت بما لا يتميز عنه والحال انه لا حيلة في ذلك على اسقاط
الشفعة سقطت الشفعة كما لو علم قدر الثمن عند الشرا ثم
نسي لان الشفعة لا تستحق بغير بدل ولا يمكن ان يدفع اليه
ما لا يدعيه فان اتهم حلف وكذا تسقط الشفعة ان عجز الشفيع
ولو عن بعض الثمن لان في اخذه بدون دفع جميع الثمن اضرارا
بالمشتري ولا يزال الضرر بالضرر وانتظر ثلاثة ايام ولم يات به
اي بما ليتبين قال في الانصاف على الصحيح من المذهب
حتى يتبين عجزه نص عليه باب يذكر فيه احكام
الوديعة وهي فعيلة من ودع الشيء اذا تركه لانها تكون متروكة
عند المودع يشترط لصحتها كونها من جائز التصرف لمثله
اي جائز التصرف فلو اودع انسان جائز التصرف ماله الصغير
او مجنون او سفيه او قن فاتلفه اي الصغير او المجنون او السفيه
او القن فلا ضمان عليهم ولا على اوليائهم ولو فرطوا لان المالك
هو المفرط في ماله بتسليمه الى احد هؤلاء في مسئلة التلف
واما مسئلة الاتلاف فانه يضمن ما اتلف مكلف غير حر في
رقبته وان اودعه اي اودع جائز التصرف احدهم
شيئا صار المودع ضامنا ولم يبرأ الا برده اي رد المودع الشيء
لوليه الناظر في ماله كما لو كان عليه له دين في الذمة ويضمنه
ان تلفت ما لم يكن الصغير ماذونا له في الايداع او يخف هلاكها

معه

حرز

معه ان لم ياخذها منه ويلزم المودع بفتح الدال حفظ الوديعة في
مثلها عرفا لان الله تعالى قال ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات
الى اهلها ولا يمكن اداؤها الا بحفظها ويحرزها كحرز سرقة وبنفسه
او بمن يقوم مقامه كزوجته وعبده وخازنه وان دفعها المودع
لعذر كمن حضره الموت او اراد سفرا وليس السفر احفظ لها الى اجنبي
ثقة فتلفت لم يضمن لانه لم يتعد ولم يفرط وان لم يكن له عذر حين
دفعها الى الاجنبي ضمن وان نهاه مالكها عن اخراجها من الحرز
فاخرجها المودع منه لطريان اي حصول شيء الغالب منه الهلاك
كالنهب والحريق فتلفت في المحل المنقول اليه لم يضمن المودع بشرط
ان وضعها في حرز مثلها او فوقه فان تعذر عليه احرازها
بمثل الحرز الاول فاحرزها في دونه لم يضمنها وان تركها مع غشيان
ما الغالب منه الهلاك بالمكان الذي هي به ولم يخرجها او اخرجها
منه لغير خوف ويحرمان فتلفت بالامر المخوف او غيره ضمن
فان قال له مالكها لا تخرجها ولو خفت عليها فحصل خوف
فاخرجها خوفا عليها او لا اي او لم يخرجها مع حصول الخوف
فتلفت مع اخراجها او تركها لم يضمن لان نهي مالكها عن اخراجها
مع خوف الهلاك نص فيه فيكون ماذونا في تركها في تلك الحال
فلم يضمن لامتثال امر صاحبها وان القاها عند هجوم ناهب
ونحوه كقاطع طريق اخفاء لها لم يضمن لان هذا عادة الناس
في حفظ اموالهم وان لم يعلف او يسق المودع البهيمة المودعة
حتى ماتت جوعا او عطشا ضمنها لان العلف من كمال الحفظ
الذي التزمه بالاستيداع لا ان نهاه مالكها عن علفها فتركه حتى
ماتت فانه لا ضمان عليه لمالكها ويحرم ترك علفها مطلقا
فصل وان اراد المودع السفر او لم يرد السفر وخاف
عليها عنده من غرق او نهب او نحوهما رد الوديعة الى مالكها
او الى من يحفظ ماله اي مال مالكها عادة او الى وكيله اي وكيل مالكها

ان كان فان تعذر بان لم يجد الذي عنده الوديعة مالكها ولا وكيله
ولم يخف عليها معه في السفر سافر بها ولا ضمان فان خاف
عليها دفعها للحاكم فان تعذر الحاكم فلثقة اي فليدفعها الثقة
ولا يضمن مسافر اودع في سفره وديعة فسافر بها فتلفت بالسفر
لان ايداع المالك في هذه الحالة يقتضي الاذن في السفر بالوديعة وان
تعدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها لا لسقيها او
كانت ثيابا فلبسها لا لخوف من عث جمع عثة بضم العين المهملة
سوسة تلحس الصوف ويضمن ان لم ينشرها او اخرج الدراهم
المودعة لينفقها او لينظر اليها ثم ردها الى وعائها ولو بنية
الامانة او كسر ختمها او حل كيسها فقط اي من غير اخراج لها
حرم عليه ذلك وصار ضامنا ووجب عليه ردها فورا
ولا تعود امانة بغير عقد متجدد قال ابن رجب في القاعدة
الخامسة والاربعين اذا تعدى في الوديعة بطلت ولم يجز له الامساك
ووجب الرد على الفور لانها امانة محضة وقد زالت بالتعدي
فلا تعود بدون عقد متجدد وصح قول المالك للمودع كلما خنت
ثم عدت الى الامانة فانت امين فصل والمودع امين
لان الله تعالى سماها امانة بقوله ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات
الى اهلها لا يضمن الا ان تعدى او فرط او خان في الوديعة ويقبل
قوله اي المودع بيمينه في عدم ذلك اي عدم التعدي والتفريط
والخيانة ويقبل قوله بيمينه في انها تلفت او انك اذنت لي في
دفعها لفلان وفعلت اي ودفعتها اليه مع انكار المالك الاذن
في دفعها نص عليه احمد وهو من المفردات ووجه ذلك انه ادعى
دفعا يبرا به من الوديعة فكان القول قوله فيه كما لو ادعى ردها
على مالكها وان ادعى الرد بعد مطله اي تاخيره الى مستحقها بلا
عذر او ادعى ورثته اي ورثة المودع الرد ولو لمالك لم يقبل
الا ببينة اما كون ورثة المودع لا يقبل قولهم في الدفع الى المالك

ولا الى غيرهم الا ببينة لانهم غير مؤتمنين عليها من قبل مالكها وكذا كل امين
وحيث اخر ردها اي الامانة او اخر ما امر بدفعه بعد طلب من
مستحقه بلا عذر في التاخير ولم يكن لحملها مؤنة ضمن المؤخر لكونه
امسك مال غيره بغير اذنه بفعل محرم اشبه الغاصب ويمهل لاكل
ونوم وهضم طعام ونحوه وان اكره مودع على دفعها اي الوديعة
لغير ربها لم يضمن كما لو غلب على اخذها منه قهرا لان الاكراه عذر
يبيح له دفعها وان قال شخص عن اخر له عندي الف وديعة ثم قال
المقر قبضها مني او تلفت قبل ذلك او قال ظننتها اي الالف باقية ثم
علمت تلفها صدق بيمينه ولا ضمان لانه اذا ثبتت الوديعة ثبتت
احكامها وان قال قبضت منه الفا وديعة فتلفت الالف فقال
المقر له بل قبضها مني غصبا او قبضها مني عارية ضمن ما اقر به
باب احيا الموات وهو مشتق من الموت والموات في
اصطلاح الفقهاء هي الارض الخراب الدارسة التي لم يجر عليها ملك
لاحد ولم يوجد فيها اثر عمارة او وجد بها اثر ملك وعمارة
قال في المغني بغير خلاف بين القائلين بالاحيا انتهى وان تردد
في جريان الملك عليه او كان به اثر ملك غير جاهلي كالخرب التي ذهب
انهارها واندرست اثارها ولم يعلم لها مالك اي لم يعلم انها
الان مملوكة لاحد او كان بها اثر ملك جاهلي قديم او اثر ملك
جاهلي قريب فمن احيا شيئا من ذلك ولو كان المحيي للارض ذميا
او كان الاحيا بلا اذن الامام ملكه وحيث قلنا يملك المحيي لما احياه
فانه يملكه بما فيه من معدن جامد باطن كذهب وفضة وحديد
ونحاس ورصاص ومن معدن جامد ظاهر ككحل وزرنيخ وكبريت
لانه ملك الارض بجميع اجزائها وطبقاتها وهذا منها فدخل في
ملكه على سبيل التبعية ويفارق الكنز فانه لا يملك ما فيها من كنز
لانه مودع فيها وليس من اجزائها ولا خراج عليه اي على من
احيا ارضا عنوة الا ان كان المحيي ذميا فعليه الخراج لانها للمسلمين

فلا تقر في يد غيرهم بدون خراج كغير الموات فاما غير العنوة وهي ارض الصلح
وما اسلم اهله عليه اذا احيى الذمي فيه مواتا فكالمسلم ولا يدخل في ملكه
المحيي ما فيه اي في المحيي من معدن جار كنفط وقار وملح بل يكون من سبق
احق به ومن حفر بيرا بالسابلة لم يرتفق بها كالسفارة والمنتجعين
يحفرون البير لشربهم ولشرب دوابهم فهم اي المحتفرون احق بمايها
اي ماء البير التي احتفروها ما اقاموا اي مدة اقامتهم عليها يعني انهم
لا يملكونها ووجهه انهم جازمون بانتقالهم عنها وتركها لمن نزل [illegible]
بخلاف الحافر للتملك وبعد رحيلهم اي رحيل الحافرين لها تكون
البير سبيلا للمسلمين لانه ليس احد ممن لم يحفرها اولى بها من الاخر
فان عادوا اي الحافرون لها كانوا احق بها من غيرهم لانهم لم يحفروها
الا من اجل انفسهم ومن عادتهم الرحيل والرجوع فلم تزل احقيتهم بذلك
فصل ويحصل احيا الارض الموات اما بحايط منيع سواء
ارادها للبنا او للزرع او حظيرة للغنم او للخشب او غيرها نص عليه
والمراد بالحايط المنيع ان يمنع ما وراه ولا يعتبر مع ذلك تسقيف او اجرا ما
بان يسوق اليها ماء من بير او نهر لا تزرع الا به اي بالماء المسوق
اليها او منع ما لا تزرع معه او غرس شجر في الارض الموات كما لو كانت
لا تصلح للغراس لكثرة احجارها او نحوها فينقيها ويغرسها او حفر
بير او نهر فيها فان تحجر مواتا بان ادار حوله احجارا او ترابا
او شوكا او حايطا غير منيع او حفر بيرا لم يصل ماوها او سقى شجرا
مباحا كزيتون ونحوه او اصلحه ولم يركبه كما لو حرث الارض او خندق
حولها او اقطعه له الامام ليحييه فلم يحيه لم يملكه بذلك لان الملك
انما يكون بالاحيا ولم يوجد لكنه احق به من غيره وكذا وارثه
بعده يعني انه يكون احق به من غيره فان اعطاه اي اعطى
المحيي المحيا لاحد غيره كان له اي اذا نزل شخص عن ارض خراجية
لاخر فيكون المنزول له احق بها وورثته من بعده وليس للامام
اخذها منه وكذا النزول عن الوظايف اذا كان المنزول له اهلا

وممن

وليس لمن هو احق بشيء بيعه فان طالت
عرفا كثلاث سنين ولم يتم احياه وحصل
متشوف لاحياه قيل له اما ان تحييه او تتركه
فان طلب المهلة لعذر امهل ما يراه حاكم
من نحو شهر او ثلاثة ولا يملك باحيا غيره
في مهلة وبعدها يملك من الغاية

[illegible]

وممن سبق الى مباح فاخذه فهو له كصيد وعنبر ولؤلؤ ومرجان
ومسك وعسل نحل وطرفا وقصب وغير ذلك من النبات ومنبوذ
رغبة عنه كعظم به شي من لحم رغب عنه ونثار في عرس ونحوه وما يتركه
الحصاد من الزرع والملك مقصور فيه على القدر الماخوذ فلا يملك
ما لم يحوزه ولا يمنع غيره منه وان سبق اليه اثنان قسم بينهما

باب الجعالة

بتثليث الجيم وهي اي الجعالة شرعا
جعل اي تسمية مال معلوم ان كان من مسلم لا ان كان من مال حربي
فانه لا يشترط فيه العلم لمن متعلق بجعل يعمل له اي الجاعل عملا مباحا
ولو كان العمل مجهولا كمن خاط لي ثوبا فله او مدة ولو مجهولة كقوله
من رد لي لقطتي او بنى لي هذا الحايط او اذن بهذا المسجد شهرا
فله كذا او من قتل ممن لي عليهم الدين فهو بري من كذا فمن فعل العمل
المجعول عليه الجعل بعد ان بلغه الجعل استحقه كله لان العقد
استقر بتمام العمل فاستحق ما جعل له كالربح في المضاربة وان
بلغه الجعل في اثناء العمل استحق حصة تمامه اي ان اتمه بنية
الجعل اي فانه يستحق من الجعل بقسط ما بقي من العمل فقط لان
عمله قبل بلوغه الجعل وقع غير ماذون فيه فلم يستحق عنه عوضا
لانه بذل منافعه متبرعا وان بلغه الجعل بعد فراغ العمل لم يستحق
العامل شيا وان فسخ الجاعل بعد شروع عامل في العمل قبل تمام
العمل لزمه اي الجاعل اجرة المثل لانه عمل بعوض فلم يسلم له فكان
له اجرة مثله وعلم مما تقدم انه اذا عمل شيا بعد الفسخ انه لا اجرة
له لانه عمل غير ماذون فيه وان فسخ العامل قبل تمام العمل فلا شي
له لانه اسقط حق نفسه حيث لم يات بما شرط عليه كعامل المضاربة
ومن عمل من بعد لاخذ الاجرة كالملاح والمكاري والحجام والقصار
والخياط والدلال والكيال والوزان لغيره عملا مما ذكر ونحوه
باذنه اي باذن ربه من غير تقدير اجرة وجعالة فله اي العامل
اجرة المثل لدلالة العرف على ذلك ومن عمل لغيره عملا بغير اذنه

وهذا في المنتصب لذلك والا فلا
شي له الا بعقد او شرط او تعريض
شرطي باب الاجارة

فلا شيء له لانه بذل منفعة من غير عوض فلم يستحقه ولئلا يلزم
الانسان ما لم يلتزمه ولم تطب نفسه به الا في مسئلتين احداهما
ان يخلص متاع غيره ولو قنا من مهلكة بحر او فلاة يظن هلاكه في
تركه فله اجر مثله الثانية ان يرد رقيقا آبقا من قن ومدبر وا
م ولد ان لم يكن الراد الامام لسيده فله ما قدره الشارع في رده
وهو اي ما قدره له الشارع دينار او اثنا عشر درهما سواء رده
من داخل المصر او خارجه قربت المسافة او بعدت وسواء كان يساوي
المقدار او لا وسواء كان الراد زوجا للرقيق او ذا رحم وان مات السيد
قبل وصول المدبر وام الولد عتقا ولا شيء لرادهما باب اللقطة
وهي مال او مختص تحرزه الخلال ضايع او ما في معناه كالمتروك قصدا
كالمال المدفون لغير حربي ومن اخذ متاعه وترك بدله فلقطة و
هي اي اللقطة ثلاثة اقسام قسم يجوز التقاطه ويملك به وقسم لا يجوز
التقاطه ولا يملك بتعريفه وقسم يجوز التقاطه ويملك بتعريفه احدها
ما لا تتبعه همة اوساط الناس يعني ما لا يهتمون في طلبه قال
في القاموس والهمة بالكسر وتفتح ما هم به من امر ليفعل انتهى
وذلك كسوط وهو الذي يضرب به وفي شرح المهذب هو فوق
القضيب ودون العصا ورغيف وتمرة وكل ما لا خطر له كخرقة
وحبل لا تتبعه الهمة ونحوهما كشسع النعل فهذا يملك بالالتقاط
ويباح الانتفاع به لما روى جابر قال رخص رسول الله صلى الله عليه
وسلم في العصا والسوط والحبل يلتقطه الرجل ينتفع به رواه ابو
داود ولا يلزمه تعريفه لكن ان وجد ربه الذي سقط منه دفعه
له وجوبا ان كان ما التقطه باقيا والا بان تلف لم يلزمه اي الملتقط
شيء ومن ترك دابته ترك اياس لمهلكة او فلاة لانقطاعها
بعجزها عن المشي او لعجزه اي مالكها عن علفها بان لم يجد ما يعلفها
فتركها ملكها آخذها قال في المغني ومن ترك دابة
بمهلكة فاخذها انسان فاطعمها وسقاها وخلصها ملكها وبه

قال الليث

قال الليث والحسن بن صالح واسحق الا ان يكون تركها ليرجع اليها
او ضلت عنه وكذا اي وكالقول فيما تقدم من كون آخذه يملكه
باخذه يقال فيما يلقى في البحر من سفينة خوفا من الغرق اي من
اجل ذلك لان هذا مال القاه صاحبه فيما يتلف بتركه فيه اختيارا
منه فملكه من اخذه كالذي القاه رغبة عنه والقسم الثاني من
اقسام اللقطة وهو الذي لا يجوز التقاطه ولا يملك بتعريفه
الضوال التي تمتنع من صغار السباع كالاسد الصغير والذئب
وابن آوى وامتناعها اما لكبر جثتها كالابل والبقر والخيل والبغال
والحمير الاهلية و اما لسرعة عدوها كالظبا واما لطيرانها
كالطير واما بنابها كالفهد فغير الآبق يحرم التقاطها لقول النبي
صلى الله عليه وسلم لما سئل عن ضالة الابل ما لك ولها دعها فان
معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربها و
تضمن كالغصب ولو كان الملتقط لها الامام او نائبه اذا اخذها
على سبيل الالتقاط لا على سبيل الحفظ ولا يزول الضمان اي ضمان
ما حرم التقاطه عن آخذه الا بدفعها للامام او نائبه لان للامام
النظر في ضوال الناس فيقوم مقام المالك او بردها اي
اللقطة المذكورة الى مكانها باذنه اي الامام او نائبه ومن كتم
شيئا منها اي مما لا يجوز التقاطه عن ربه ثم اقر به او قامت
به بينة فتلف لزمه قيمته اي الملتقط الذي لا يجوز التقاطه
مرتين لربه قال في المحرر ومن التقطه وكتمه حتى تلف ضمنه
بقيمته مرتين نص عليه وان تبع شيء منها اي من الضوال المذكورة
دوابه فطرده فلا ضمان عليه او دخل شيء منها داره فاخرجه
لم يضمنه حيث لم ياخذه ولم تثبت يده عليه القسم الثالث
من اقسام اللقطة وهو ما يجوز التقاطه ويملك بتعريفه
المعتبر شرعا كالذهب والفضة والمتاع كالثياب والفرش
والاواني وآلات الحرف ونحوها وما لا يمتنع من صغار السباع

هم ضالة اسم للحيوان خاصة دون
سائر اللقطة ويقال لها الهوامي
والهوافي والهوامل قاله في الدبر

وكذا من سرق ما ليس بمحرز من غير حرز
او غير ... فالقطع في باب
السرقة وفي كتاب الديات

وان تبع نخ

كالغنم والفصلان بضم الفا وكسرها جمع فصيل وهو ولد الناقة اذا
فصل عن امه والعجاجيل جمع عجل وهو ولد البقرة والاوز والدجاج
والخشبة الصغيرة وقطعة الحديد والنحاس والرصاص والزق من
الدهن او العسل والغرارة من الحب والورق والكتب وما جرى
مجرا ذلك والمريض من الابل ونحوها كالصغير فهذا يجوز التقاطها
لمن وثق من نفسه الامانة والقدرة على تعريفها ولا فرق في
ذلك بين الامام وغيره والافضل للانسان مع ذلك اي مع الامانة
والقدرة على تعريفها تركها ولو وجدها بمضيعة لان في الالتقاط
تعريض لنفسه لاكل الحرام وتضييع الواجب من تعريفها واداء الامانة
فيها فكان ترك ذلك اولى واسلم كولاية مال اليتيم فان اخذها
اي اخذ اللقطة الملتقط ثم ردها الى موضعها فتلفت ضمن فرط ام
لم يفرط الا ان يكون ردها الى موضعها باذن الامام او نائبه فلا يضمنها
فصل وهذا القسم الاخير من اقسام اللقطة المتقدم
ذكرها ثلاثة انواع احدها ما التقط من حيوان ماكول كالفصيل
او الشاة والدجاجة فيلزمه اي الملتقط خير ثلاثة امور اكله
بقيمته في الحال والاصل في ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل
عن الشاة فقال خذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب فجعلها
له في الحال لانه سوى بينه وبين الذئب والذئب لا يستاني باكلها ولان
في اكل الحيوان اغنا من الانفاق عليه وحراسة لماليته على صاحبه
فانه اذا جاء ياخذ قيمته بكمالها او بيعه اي الحيوان وحفظ ثمنه
ولو لم ياذن في ذلك الامام لانه اذا جاز اكله بغير اذنه فبيعه اولى
او حفظه وينفق عليه الملتقط من ماله لما في ذلك من حفظه
على مالكه عينا ومالا فان ترك الانفاق عليه حتى تلف ضمنه لانه
مفرط وله اي للملتقط الرجوع على مالكه ان وجده بما انفق ان
نواه اي الرجوع والا فلا فان استوت الامور الثلاثة في
نظر الملتقط فلم يظهر له ان احدها احظ خير بين الثلاثة لجواز

كل منهما

كل منهما وعدم ظهور الاحظ في احدها الثاني ما التقط مما يخشى
فساده بتبقيته كالبطيخ والخضروات ونحوها فيلزمه اي الملتقط
فعل الاصلح من بيعه بقيمته وحفظ ثمنه من غير اذن حاكم لانه مال
ابيح للملتقط اكله فابيح له بيعه كماله وعنه يبيع اليسير ويرفع الكثير
الى الحاكم او اكله بقيمته لان في كل منهما حفظا لماليته على مالكه ويحفظ
صفاته في الصورتين ليدفع لمن وصفه ثمنه او قيمته او تجفيف
ما اي شي يجفف كالعنب والرطب لان ذلك امانة بيده وفعل الاحظ
في الامانة متعين وان احتاج في تجفيفه الى غرامة باع بعضه في ذلك
فان استوت الثلاثة في نظر الملتقط خير بينها فايها فعل جاز له
وان تركه حتى تلف ضمنه لانه فرط في حفظ ما بيده امانة كالوديعة
قال في المغني ويقتضي قول اصحابنا ان العروض لا تملك بالتعريف
لان هذا كله لا يجوز له اكله لكن يخير بين الصدقة به وبين بيعه
الثالث باقي المال اي ما عدا الضربين المذكورين من المال كالاثمان
والمتاع ونحوهما ويلزمه اي الملتقط التعريف في جميع من حيوان
وغيره سواء اراد الملتقط تملكها او حفظها لصاحبها فورا لظاهر
الامر اذ مقتضاه الفور ولان صاحبها يطلبها عقب ضياعها
فاذا عرفت اذا كان اقرب الى وصولها اليه نهارا لان النهار مجمع
الناس وملتقاهم اول كل يوم قبل اشتغال الناس بمعاشهم مدة
اسبوع اي سبعة ايام لان الطلب فيه اكثر ثم يعرفها بعد الاسبوع
عادة اي بالنظر الى عادة الناس في ذلك مدة حول كامل واول
الحول من الالتقاط وتعريفها اي صفتها بان ينادي عليها في الاسواق
عند اجتماع الناس وابواب المساجد اوقات الصلاة وكره داخلها
من ضاع منه شي او نفقة قال في المحرر ولا يصفها بل يقول
من ضاع منه شي او نفقة وفي المغني السادس في كيفية التعريف
وهو ان يذكر جنسها لا غير فيقول من ضاع منه ذهب او فضة
او دنانير او دراهم او ثياب ونحو ذلك انتهى لكن اتفقوا على انه
لا يصفها واجرة المنادي على الملتقط نص عليه لانه سبب في

العمل

فكانت اجرته عليه كما لو اكترى شخصا يقلع له مباحا وان اخر التعريف
عن حول التعريف او بعضه لغير عذر اثم ولم يملكها بالتعريف
بعد الحول كالتقاطها بنية التملك اولم يرد تعريفها وليس خوفه
ان ياخذها سلطان جاير او يطالبه كثر عذر في ترك تعريفها حتى
يملكها بدونه فاذا عرفها حولا كاملا ولم تعرف فيه وهي مما
يجوز التقاطه دخلت في ملكه قهرا عليه غنيا كان الملتقط
او فقيرا ولقطة الحرم كلقطة الحل فيتصرف فيها بما شاء
بشرط ضمانها لربها اذا جاء ووصفها فصل ويحرم
تصرفه اي الملتقط فيها اي في اللقطة بعد التعريف حتى يعرف
وعاها وهو كيسها ونحوه كالخرقة التي تكون مشدودة فيها
والقدر او الزق الذي يكون فيه المايع واللفافة التي تكون فيها
الثياب وحتى يعرف وكاءها اي اللقطة وهو ما شد به الوعاء
اي الكيس او الزق ونحوهما هل هو سير او خيط وهل هو من ابريسم
او كتان وحتى يعرف عفاصها بكسر العين المهملة وهو
صفة الشد هل هو عقدة او عقدتان وانشوطة او غيرها
والانشوطة قال في القاموس كانبوبة عقدة يسهل
انحلالها كعقدة التكة انتهى وحتى يعرف قدرها بالعد
او الوزن او الكيل بمعيارها الشرعي وجنسها وصفتها
التي تتميز بها من الجنس وهي نوعها ولونها والاصل في ذلك
قول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث زيد بن خالد اعرف عفاصها
ووكاءها ثم كلها رواه الترمذي ومتى وصفها اي
اللقطة طالبها اي مدعي ضياعها بصفتها التي امر الملتقط ان
يعرفها يوما من الدهر اي في حول التعريف او بعده لزم
الملتقط دفعها اي اللقطة اليه بنمائها المتصل واما النماء
المنفصل بعد حول التعريف فانه يكون ملكا لواجدها
لانه ملك اللقطة بانفصال الحول فنماؤها اذا نما ملكه وان

تلفت

تلفت اللقطة او نقصت في حول التعريف بيد الملتقط ولم يفرط
لم يضمن لانها امانة بيده فلم تضمن بغير تفريط كالوديعة وان تلفت
بعد الحول اي حول التعريف فانه يضمن الملتقط اللقطة مطلقا
اي سواء فرط او لم يفرط لانها دخلت في ملكه فكان تلفها من ماله
قال في المغني ويملك اللقطة ملكا مراعا يزول بمجي صاحبها
ويضمن لربها ان تعذر ردها وان ادركها ربها بعد الحول
مبيعة او موهوبة بعد الحول والتعريف وهي بيد من انتقلت
اليه لم يكن له اي لربها الا البدل لان تصرف الملتقط وقع صحيحا
لكونها صارت في ملكه ومن وجد في حيوان نقدا كما لو اشترا
انسان شاة فذبحها فوجد في بطنها دنانير او دراهم او درة او
غيره فلقطة لواجده يلزمه تعريفه ويبدا بالبايع لاحتمال
ان يكون ذلك من ماله فان لم يعرف كان لواجده ومن استيقظ
من نوم او اغما فوجد في ثوبه او كيسه مالا دراهم او غيرها لا يدري
من صره له او وضعه له فهو له ولا تعريف عليه لان قرينة الحال
تقتضي تمليكه له ولا يبرا من اخذ من نايم شيئا الا بتسليمه
له بعد انتباهه قال في الانصاف وكذلك الساهي
انتهى ووجه ذلك ان الاخذ في حالة من هاتين الحالتين وجب
لضمان الماخوذ على اخذه لوجود التعدي لانه اما سارق او غاصب
فلا يبرا من عهدته الا برده على مالكه في حالة يصح قبضه له فيها
والله اعلم باب اللقيط فعيل بمعنى المفعول كقتيل
وجريح وطريح وهو اي اللقيط شرعا طفل يوجد لا يعرف
نسبه ولا يعرف رقه طرح في شارع او غيره او ضل ما بين ولادته
الى سن التمييز والتقاطه اي اللقيط والانفاق عليه فرض كفاية
كاطعامه اذا اضطر وانجائه من الغرق فلو تركه جميع من راه اثم
الجميع ويحكم باسلامه وحريته الا ان يوجد في بلد اهل الحرب
ولا مسلم فيه او فيه مسلم كتاجر واسير فكافر رقيق لان الدار
لهم وان كثر المسلمون فمسلم او في بلد اسلام كل اهله ذمة فكافر

شرعا صح

وان كان بها مسلم عكن كونه منه مسلم وينفق عليه مما معه ان كان
معه شيء لان نفقته واجبة في ماله وما وجد معه فهو ماله لان
الطفل يملك وله يد صحيحة بدليل انه يرث ويورث ويصح ان
يشتري له وليه ويبيع من ماله فان لم يكن معه شيء فنفقته من بيت
المال فان لم يكن بيت مال او تعذر الاخذ منه اقترض عليه اي على بيت
المال الحاكم قاله الحارثي نقله عنه في الانصاف قال في شرح
المنتهى وظاهره ولو مع وجود متبرع بها لانه امكن الانفاق
عليه بدون منة تلحقه في المستقبل اشبه الاخذ لها من بيت المال
فان تعذر الاقتراض عليه فعلى من علم بحاله الانفاق عليه
لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولان في ترك الانفاق
عليه هلاكه وحفظه من ذلك واجب كانقاذه من الغرق ولا يرجع
اذا منفق بما انفق لوجوبه عليه فهي فرض كفاية والاحق
بحضانته اي اللقيط واجده ان كان حرا تام الحرية لان كل من القن
والمدبر والمعلق عتقه بصفة وام الولد منافعه مستحقة لسيده
فلا يذهبها في غير نفعه الا باذنه وكذلك المكاتب فانه ليس له
التبرع بماله ولا بمنافعه الا باذن سيده في ذلك وكذلك المبعض
فانه لا يتمكن من استكمال الحضانة مكلفا لان غير المكلف لا يلي
امر نفسه فلا يلي امر غيره رشيدا فلا يقر في يد سفيه جزم
به في الهداية والمذهب والمستوعب والتلخيص وغيرهم وفي
المنتهى امينا عادلا لان عمر رضي الله تعالى عنه اقر اللقيط في يد
ابي جميلة حين قال له عريفه انه رجل صالح ولانه سبق اليه
فكان اولى به ولو لم يعلم باطن حاله كفى كونه عدلا ظاهرا
لان هذا حكمه حكم العدل باطنا وظاهرا في لقطة المال والولاية
والنكاح والشهادة فيه وفي اكثر الاحكام ولان الاصل في
المسلمين العدالة ولذلك قال عمر رضي الله تعالى عنه المسلمون
عدول بعضهم على بعض فصل وميراث اللقيط وديته

ان قتل

ان قتل لبيت المال ومحل ذلك ان لم يكن له وارث كغير اللقيط لانه
مسلم لا وارث له فكان ماله وديته لبيت المال فان كانت له زوجة
فلها الربع والباقي لبيت المال وان كانت لقيطة لها زوج فله النصف
والباقي لبيت المال وان كان له بنت او ذو رحم كبنت بنت اذا
بنت اخذ جميع المال لان الرد وذا الرحم مقدم على بيت المال ويخير
الامام في عمد بين اخذها والقصاص وان قطع طرفه عمدا انتظر
بلوغه ورشده الا ان يكون فقيرا فيلزم الامام العفو على ما ينفق
عليه منه وان ادعاه اي ادعى اللقيط ولده من اي انسان يمكن
كونه اي كون اللقيط منه اي المقر من ذكر او انثى لحق اللقيط به
اي بالمقر ولو كان اللقيط ميتا لان الاقرار بالنسب مصلحة محضة
للقيط لاتصال نسبه ولا مضرة على غيره فيه فقبل كما لو اقر له بمال
وهذا بلا خلاف في المذهب فيما اذا كان المقر رجلا حرا مسلما
يمكن كونه منه نص عليه احمد في رواية الجماعة وثبت نسبه اي
اللقيط بهذا الاقرار وثبت ارثه ايضا وان ادعاه اي ادعى ان
اللقيط ابنه اثنان اي رجلان فاكثر معا قدم به من له بينة
لان البينة علامة ظاهرة واضحة على اظهار الحق لمن قامت
له فان لم تكن لواحد منهم بينة او اقام كل واحد منهم بينة بانه
ولده عرض اللقيط مع كل مدع موجود او اقاربه ان مات على القافة
والقافة قوم يعرفون الانساب بالشبه ولا يختص ذلك بقبيلة
معينة بل من عرفت منهم المعرفة بذلك او تكررت منه الاصابة
فهو قائف قال في المغني وقيل اكثر ما يكون هذا في بني
مدلج رهط من مجزز بكيم ورايت فان الحقته القافة بواحد
لحقه وان الحقته بالجميع لحقهم قال في المغني هذا قول انس
وعطاء ويزيد بن عبد الملك والاوزاعي والليث والشافعي وابي
ثور وان ادعاه اكثر من واحد وان اشكل امره على القافة بان
قالوا لم يظهر لنا شيء او قالوا اشكل علينا حاله او نحو ذلك او
اختلف قائفان فيه او اثنان وثلاثة ضاع نسبه في هذه الصور

كلها في الاصح لانه لا دليل ولا مرجح لبعض من يدعيه اشبه من لم يدع لشبه ويوخذ باثنين خالفهما ثالث كبيطارين كطبيبين خالفهما طبيب في عيب **ويكفي** في ذلك **قايف واحد** لانه حكم ويكفي في الحكم قول واحد **وهو كالحاكم فيكفي مجرد خبره** ومتى حكم الحاكم حكما لم ينقض بمخالفة غيره له وكذلك لو الحقته بواحد ثم عادت فالحقته بغيره كذلك وان اقام الاخر بينة انه ولده حكم له به وسقط قول القايف لانه بدل فيسقط بوجود الاصل كالتيمم مع الماء قال في المغني **بشرط كونه** اي القايف **مكلفا ذكرا** لان القافة حكم مستندها النظر والاستدلال فاعتبرت الذكورة فيه كالقضا **عدلا** لان الفاسق لا يقبل قوله وعلم من اشتراط عدالته اشتراط اسلامه لان العدل لا يكون الا مسلما **حرا** **قال في المغني** لان قوله حكم والحكم يعتبر له هذه الشروط انتهى **مجربا في الاصابة** لانه امر علمي فلا بد من العلم بعلمه وذلك لا يعرف بغير التجربة له فيه **قال القاضي** في كيفية التجربة هو ان يترك الصبي مع عشرة من الرجال غير من يدعيه فان الحقه بواحد منهم اريناه اياه مع عشرين فيهم مدعيه فان الحقه به لحق

كتاب الوقف

وهو مصدر وقف الانسان الشي يقفه بمعنى حبسه واحبسه ولا يقال اوقفه الا في لغة شاذة عكس احبسه وهو مما اختص به المسلمون **قال الشافعي** لم يحبس اهل الجاهلية ثم الوقف شرعا تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقا عينه بقطع تصرفه وغيره في رقبته بنوع من انواع التصرفات تحبيسا يصرف الى جهة بر تقربا الى الله تعالى **ويحصل** الوقف حكما **باحد امرين** الاول **بالفعل مع دليل يدل عليه** اي على الوقف عرفا كما يحصل ذلك بالقول لاشتراكهما في الدلالة عليه في اصح الروايتين **كان يبني انسان بنيانا على هيئة المسجد و** **ياذن اذنا عاما** اي لمن يشا الصلاة فيه من المسلمين **بالصلاة فيه** حتى ولو كان المكان الماذون في الصلاة فيه اسفل بيته او علوه او وسطه فانه يصح وان لم يذكر استطراقا ويستطرق **او يجعل ارضه**

مهياة

الوقف صح

٢٢

مهياة لان تكون مقبرة **وياذن اذنا عاما بالدفن فيها** لان الاذن الخاص قد يقع على غير الموقوف فلا يفيد دلالة قاله الحارثي **والثاني بالقول** رواية واحدة والاشارة المفهومة من الاخرس كالقول **وله** اي للوقف باللفظ **صريح وكناية فصريحه** ثلاثة الفاظ **وقفت وحبست وسبلت** فمن اتى بكلمة من هذه الكلم صح بها الوقف لعدم احتمال غيره بعرف الاستعمال المنضم اليه عرف الشرع لان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان شئت حبست اصلها وسبلت ثمرتها فصارت هذه الالفاظ في الوقف كلفظ التطليق في الطلاق **وكنايته** اي الوقف ثلاثة الفاظ **تصدقت وحرمت وابدت** وانما كانت هذه الالفاظ كناية لعدم خلاص كل لفظ منها عن اشتراك فان الصدقة تستعمل في الزكاة وهي ظاهرة في صدقة التطوع والتحريم صريح في الظهار والتابيد يستعمل في كل ما يراد تابيده من وقف وغيره **فلا بد فيها** اي الكناية **من نية الوقف** فمتى اتى مالك باحد هذه الكنايات الثلاث واعترف انه نوى بها الوقف لزم في الحكم لانها بالنية صارت ظاهرة فيه وان قال ما اردت بها الوقف قبل قوله لانه اعلم بما في ضميره لعدم الاطلاع على ما في الضماير **ما لم يقل** الواقف بلفظ من الفاظ الكناية بلا نية تصدقت بداري **على قبيلة كذا او على طايفة كذا** او يقرن الكناية باحد الالفاظ الخمسة كتصدقت صدقة موقوفة او تصدقت صدقة محبوسة او تصدقت صدقة مسبلة او تصدقت صدقة محرمة او تصدقت صدقة مويدة او قرن الكناية بحكم الوقف كلا تباع او لا توهب او لا تورث لان ذلك كله لا يستعمل في سوى الوقف فانتفت الشركة

فصل وشروط الوقف المعتبرة **سبعة احدها كونه** اي الوقف **من مالك** فلا يصح ان يقف الانسان ملك غيره بغير اذنه **جايز التصرف** فلا يصح من محجور عليه ولا من مجنون **او ممن يقوم مقامه** اي مقام جايز التصرف كوكيله فيه **الثاني** من شروط صحة الوقف **كون الموقوف عينا يصح بيعها** فلا يصح وقف ام ولد وكلب ومرهون

[illegible]

[illegible]

ويستفع بها ما بعد انتفاعا نفعا مباحا مع بقائها فلا يصح وقف
مطعوم ومشروب غير الما ولا وقف دهن وشمع ليشعل واثمان
وقناديل نقد على المساجد ولا على غيرها **قال في الاقناع**
لو وقف قنديل نقد على مسجد او نحوه لم يصح وقفه وهو باق على ملك
صاحبه فيزكيه ولو تصدق بدهن على مسجد ليوقد فيه جاز وهو من
باب الوقف قاله الشيخ الثالث من شروط صحة الوقف كونه على جهة
بر وهو اسم جامع للخير واصله طاعة الله تعالى والمراد اشتراط معنى القربة
في الصرف الى الموقوف عليه لان الوقف قربة وصدقة فلا بد من وجودها
فيما لاجله الوقف اذ هو المقصود وقربة كالمساكين والمساجد و
القناطر والاقارب لانه شرع لتحصيل الثواب فاذا لم يكن على بر لم يحصل
المقصود الذي شرع من اجله فلا يصح الوقف على الكنائس جمع كنيسة
قال في القاموس والكنيسة متعبد اليهود والنصارى والكفار
انتهى ولا على اليهود والنصارى ولا يصح الوقف ايضا على جنس
الاغنيا وقطاع الطريق او الفساق او قطاع الطريق ولا على التنوير على
القبر وتبخيره ولا على من يقيم عنده او يخدمه او يزوره قال في الرعاية اما
لو وقف على ذمي معين او فاسق معين او غني معين صح وان وقف
على غيره واستثنى غلته او بعضها له او لولده او الاكل منه او الانتفاع لنفسه
او لاهله او ان يطعم صديقه مدة حياته او مدة معينة صح الرابع من
شروط صحة الوقف كونه على معين من جهة وشخص غير نفسه عند
الاكثر وينصرف الى من بعده في الحال وعنه يصح **قال المنقح** في التنقيح
اختاره جماعة وعليه العمل وهو اظهر يصح ان يملك فلا يصح الوقف
على شيء مجهول كرجل لصدقه على كل رجل ومسجد لصدقه على
كل مسجد **قال في الانصاف** عن كون الوقف لا يصح على رجل
ومسجد بلا نزاع انتهى او على مبهم كقوله وقفت داري على احد هذين
الرجلين او على احد ابني هذين او على احدى هذين المسجدين او على احدى
هاتين القبيلتين لترديده كما لو قال بعتك احد هذين الثوبين او وهبتك
احدهما ولا يصح الوقف على نفسه ولا يصح الوقف على من لا يملك

كالرقيق

كالرقيق وام الولد ولو كان الرقيق مكاتبا ولا يصح الوقف على الملائكة
والجن والبهائم والاموات ولا يصح الوقف على الحمل استقلالا بل يصح
الوقف عليه تبعا فان قيل قد جوزتم الوقف على المساجد والسقايات
واشباهها وهي لا تملك قلنا الوقف هنا على المسلمين الا انه عين في نفع
خاص لهم الخامس من شروط صحة الوقف كون الوقف منجزا اي
غير معلق او موقت او مشروط فيه الخيار او نحوه كان يبيعه او يهبه
او يحوله من جهة متى شاء فلا يصح تعليقه على شرط الخيار سواء كان التعليق
لابتدائه كقوله اذا قدم زيد او ولد لي ولد او جاء رمضان فداري وقف
على كذا او كان التعليق لانتهائه كقوله داري وقف على كذا الى ان يحضر
زيد او يولد لي ولد او نحو ذلك الا ان علق الواقف الوقف بموته بان
قال هو وقف بعد موتي فانه يصح ويلزم الوقف من حين الوقفية
اي من حين قوله هو وقف بعد موتي ان لم يخرج من الثلث اي ثلث
مال الواقف لانه في حكم الوصية فان خرج من الثلث لم يكن لاحد
من الورثة ولا من غيرهم رد شيء منه وان زاد على الثلث لزم الوقف منه
في قدر الثلث ووقف الزائد على اجازة الورثة السادس من شروط
صحة الوقف ان لا يشترط فيه اي الوقف ما اي شيئا ينافيه اي الوقف
كقوله اي الواقف وقفت كذا اي هذا الجمل على ان ابيعه او على ان اهبه
متى شئت او قال وقفت هذا الجمل بشرط الخيار لي مدة معلومة
او مجهولة او قال وقفت هذا الكرم على المساكين بشرط ان احوله
اي الوقف من جهة الى جهة كمن جهة المساكين الى جهة ابنا السبيل
السابع من شروط صحة الوقف ان يقف على التابيد فلا يصح توقيته
شهرا او يوما او سنة او الى سنة ونحوها كالى شهر ولا يشترط لصحة
الوقف تعيين الجهة الموقوف عليها فلو قال وقفت كذا كداري
او بستاني وسكت ولم يعين جهة صح الوقف وكان الموقوف لورثته
اي الواقف من النسب يقتسمونه على قدر ارثهم منه ويقع الحجب
بينهم فصل ويلزم الوقف بمجرده اي بمجرد اللفظ كالعتق
ولا يشترط للزومه اخراجه عن يد الواقف ولا فيما على شخص معين قبوله

ويصرف الوقف على النفس في الحال
لمن بعده من وقف على نفسه ثم
اولاده او الفقرا اصرف في الحال
الى اولاده او الفقرا لان وجود من
لا يصح الوقف عليه كعدمه فكان
وقف ابتدا على من بعده فان لم يذكر
غير نفسه فحكمه بحاله ويعود الارث عنه
اهـ ح الدليل

للوقف ولا يبطل برده ويملكه اي يملك غلته الموقوف عليه بمجرد الوقف
فينظر فيه هو اي الموقوف عليه ان كان اهلا للنظر او وليه ان كان
الموقوف عليه صغيرا او مجنونا او سفيها ما لم يشترط الواقف ناظرا
فيتعين الناظر الذي عينه الواقف ويتعين صرفه اي الوقف
للجهة التي وقف عليها في الحال فلو سبل ماء للشرب لم يجز الوضوء
به قال الشيخ تقي الدين يصح تغيير شرط الواقف الى ما هو اصلح
منه وان اختلف ذلك باختلاف الازمان حتى ولو وقف على الفقها
والصوفية واحتاج الناس الى الجهاد يصرف للجند انتهى ما لم يستثني
الواقف منفعته اي منفعة ما وقفه او غلته له او لولده اي ولد
الواقف او لاهله او لصديقه مدة حياته او مدة معلومة فيعمل
بذلك فلو مات من استثنى نفع ما وقفه مدة معينة في اثنائها
فلورثته ويصح اجارة المدة المستثنى نفعها من الموقوف عليه وغيره
وحيث انقطعت الجهة والواقف حي بان وقف على اولاده واولاد
زيد فقط فانقرضوا في حياته رجع الوقف اليه اي الى الواقف وقفا
عليه قال ابن الزاغوني في الواضح الخلاف في الرجوع الى الاقارب
او الى بيت المال او الى المساكين مختص بما اذا مات الواقف اما ان كان
حيا فانقطعت الجهة فهل يعود الوقف الى ملكه او الى عصبته فيه روايتان
انتهى جزم به في المنتهى والاقناع بما في المتن ومن وقف على الفقرا فا
فتقر تناول منه قال في شرح المنتهى والمراد بقوله تناول منه جواز
التناول منه لا تعينه ووجد ذلك وجود الوصف الذي هو الفقر فيه
ولا يصح عتق الرقيق الموقوف بحال لانه تعلق به حق من يؤول
الوقف اليه ولان الوقف عقد لازم لا يمكن ابطاله وفي القول بنفوذ
عتقه ابطال له وان كان بعضه غير موقوف فاعتقه مالكه صح فيه ولم
يسر الى الموقوف لانه اذا لم يعتق بالمباشرة فلئلا يعتق بالسراية
من باب اولى لكن لو وطئ الامة الموقوفة عليه حرم لان ملكه
لها ناقص ولا يؤمن حبلها فتنقص او تتلف او تخرج من الوقف

بان تصير

بان تصير ام ولد فان حملت منه صارت ام ولد له تعتق بموته وولده
حر للشبهة وعليه قيمته تصرف في مثله لانها بدل عن الوقف و
تجب قيمتها في تركته لانه اتلفها على من بعده من البطون يشترى بها
اي بقيمتها الواجبة باستيلادها او بقيمة وجبت تبلغها او بعضها ما
يكون وقفا مكانها او شقص امة يصير وقفا بالشرا فصل
ويرجع بالبنا للمفعول في مصرف الوقف عند التنازع في شي من امره
الى شرط الواقف كقوله شرطت لزيد كذا ولعمرو كذا لان عمر رضي الله تعالى
عنه شرط في وقفه شروطا ولو لم يجب اتباع شرطه لم يكن في اشتراطه فايدة
ولان ابن الزبير وقف على ولده وجعل للمردودة من بناته ان تسكن غير
مضرة ولا مضر بها فاذا استغنت بزوج فلا حق لها فيه ولان الوقف
متلقى من جهته فاتبع شرطه ونصه كنص الشارع فان جهل شرط الواقف
كما لو قامت بينة بالوقف دون شرطه عمل بالعادة الجارية المستمرة
ان كانت فان لم تكن عادة جارية فبالعرف المستمر في الوقف في مقادير
الصرف كفقهاء المدارس لان الغالب وقوع الشرط على وفقه فان
لم يكن عرف فالتساوي بين المستحقين لان التشريك ثابت والتفضيل
لم يثبت فان لم تعرف ارباب الوقف جعل كوقف مطلق لم يذكر مصرفه
ذكره في التلخيص ويرجع الى شرطه اي الواقف في الترتيب بين البطون
كجعل استحقاق بطن مرتبا على الاخر كان يقف على اولاده ثم اولادهم
او الاشتراك كان يقف على اولاده واولادهم ويرجع الى شرطه في ايجار
الوقف او عدمه اي عدم الايجار وفي قدر مدة الايجار فلا يزاد
في الاجارة على ما قدره الواقف فاذا اشترط ان لا يوجر اكثر من سنة
لم تجز الزيادة عليها لكن عند الضرورة يزاد بحسبها ونص الواقف كنص
الشارع يجب العمل بجميع ما شرطه ما لم يفض العمل بشرطه الى الاخلال
بالمقصود الشرعي فيعمل به اي بشرطه فيما اذا اشترط ان لا ينزل في الوقف
فاسق ولا مبتدع ولا شرير قال الشيخ الجهات الدينية مثل
الخوانك والمدارس وغيرها لا يجوز ان ينزل فيها فاسق سواء

كان فسقه بظلمه الخلق وتعديه عليهم بقوله وفعله من نحو سب او ضرب او كان فسقه بتعديه حدود الله تعالى يعني ولو لم يشترط الواقف و هو صحيح قاله في الاقناع وشرحه ولا ذو اجاره وان خصص الواقف مقبرة او رباطا او مدرسة او امامتها باهل مذهب او باهل بلد او باهل قبيلة تخصصت بهم قال في الانصاف ولو خصص المدرسة باهل مذهب او قبيلة تخصصت وكذلك الرباطات والخانكاه والمقبرة كذلك وهو المذهب جزم به في التلخيص وغيره لا المصلين بها يعني لو خصص واقف المدرسة المصلين بها بذي مذهب بان قال ليصلي فيها الحنابلة او الحنفية او المالكية او الشافعية فقط لم تختص باهل ذلك المذهب على الصحيح ولا يعمل بشرطه ان شرط عدم استحقاق من ارتكب طريق الصلاح قال الشيخ اذا اشترط في ريع الوقف العزوبة فالمتاهل احق من المتعزب اذا استويا في سائر الصفات وقال اذا وقف على الفقرا فاقارب الواقف الفقرا احق من الفقرا الاجانب مع التساوي في الحاجة واذا قدر وجود فقير مضطر كان دفع ضرورته واجبا واذا لم تندفع ضرورته الا بتنقيص كفاية اقارب الواقف من غير ضرورة تحصل لهم تعين ذلك

فصل ويرجع بالبنا للمفعول في شرطه اي الواقف الى الناظر في الوقف سواء شرطه لنفسه او للموقوف عليه او لغيرهما اما بالتعيين كفلان او بالوصف كالارشد او الاعلم او الاكبر فمن وجد فيه الشرط ثبت له النظر عملا بالشرط ويشترط في الناظر خمسة اشيا الاول الاسلام قطع في الانصاف والتنقيح باشتراط الاسلام في الناظر من غير تفصيل فيه قال في المغني ومتى كان النظر للموقوف عليه اما بجعل الواقف ذلك له او لكونه احق بذلك رجلا كان او امراة عدلا كان او فاسقا لانه ينظر لنفسه فكان له ذلك في هذه الاحوال كالمطلق انتهى وجزم في المنتهى بما في المتن ولم يقيده والثاني التكليف لان غير المكلف لا ينظر في ملكه المطلق ففي الوقف اولى فان لم يشترط الواقف

ناظرا

ناظرا وكان الموقوف عليه صغيرا او مجنونا قام وليه في المال مقامه في النظر الى ان يصير اهلا والثالث الكفاية للتصرف والرابع الخبرة به اي بالتصرف والخامس القوة عليه لان مراعاة حفظ الوقف مطلوبة شرعا فان لم يكن الناظر متصفا بهذه الصفة لم يمكنه مراعاة حفظ الوقف فان كان الناظر المشروط له النظر من الواقف او من وقف عليه الوقف ضعيفا ضم اليه قوي امين يحفظ به الوقف ولم تزل يده لانه امكن الجمع بين الحقين ولا تشترط الذكورة ولا العدالة في الناظر حيث كان النظر بجعل الواقف له فان كان نصب الناظر من غيره اي غير الواقف فلا بد فيه من العدالة فان لم يشترط الواقف ناظرا فالنظر للموقوف عليه مطلقا اي سواء كان عدلا او فاسقا حيث كان آدميا معينا كزيد او جمعا محصورا كاولاده واولاد اولاده كل واحد منهم ينظر على حصته كالملك المطلق والا بان كان الموقوف عليه غير محصور كالوقف على جهة لا تنحصر كالفقرا و المساكين والعلما والقرا او على مسجد او مدرسة او رباط او قنطرة ونحو ذلك فنظره للحاكم او من يستنيبه الحاكم ولا نظر لحاكم مع ناظر خاص قال في الفروع ولا نظر لغيره معه اطلقه الاصحاب لكن له اي للحاكم ان يعترض عليه اي على الناظر الخاص ان فعل ما لا يسوغ فعله اي لا يجوز وله ضم امين مع تفريطه او تهمته ليحصل المقصود ولا اعتراض لاهل الوقف على ناظر امين ووظيفة الناظر حفظ الوقف وعمارته وايجاره وزرعه والمخاصمة فيه وتحصيل ريعه من اجرة او زرع او ثمر والاجتهاد في تنميته وصرف الريع في جهاته من عمارة واصلاح واعطاء المستحقين وشرا طعام الاسرى شرط الواقف لان الناظر هو الذي يلي الوقف وحفظه وحفظ ريعه وتنفيذ شرط واقفه وان اجره اي اجر الناظر الوقف بانقص من اجرة المثل صح العقد وضمن النقص ان كان المستحق غيره لانه متصرف في مال غيره على وجه الحظ فضمن ما نقصه بعقده كالوكيل اذا اجر بانقص من اجرة المثل

او باع بدون ثمن المثل ولا بد في النقص المضمون ان يكون اكثر مما لا يتغابن به
في العادة كما قيل في الوكيل **وله** اي لناظر الوقف **الاكل بمعروف** نصا
وظاهره **ولو لم يكن محتاجا** قاله في القواعد **وقال الشيخ** له اخذ
اجرة عمله مع فقره **وله** اي الناظر **التقرير في وضايفه** ذكره في
ناظر المسجد فينصب من يقوم بوظايفه من امام ومؤذن وقيم
وغيرهم **ومن قرر** بالبنا للمفعول **في وظيفة** تقريرا **على وفق الشرع**
حرم على الناظر وغيره **اخراجه منها بلا موجب شرعي** يقتضي ذلك
فايده لو تصادق المستحقون لوقف على شي من مصارفه
ومقادير استحقاقهم فيه ونحو ذلكم ثم ظهر كتاب وقف منافيا لما وقع
التصادق عليه عمل بما في كتاب الوقف ولغا ما في التصادق افتى بذلك
ابن رجب **ومن نزل عن وظيفة بيده لمن هو اهل لها** اي للوظيفة
صح النزول وكان المنزول له احق بها من غيره **وما ياخذه الفقها**
من الوقف فكالرزق من بيت المال لا كجعل ولا كاجرة في اصح
الاقوال الثلاثة ولذلك لا يشترط العلم بالقدر وينبني على هذا ان القايل
بالمنع من اخذ الاجرة على نوع القرب لا يمنع من اخذ المشروط في الوقف
قاله الحارثي في الناظر **وقال الشيخ** تقي الدين وما يوخذ
من بيت المال فليس عوضا واجرة بل رزق للاعانة على الطاعة
وكذلك المال الموقوف على اعمال البر والموصى به او المنذور له ليس كالاجارة
والجعل انتهى **قال في شرح الاقناع** قال في شرح المنتهى قلت
وعلى الاقوال الثلاثة حيث كان الاستحقاق بشرط فلا بد من وجوده كما تقدم
انتهى يعني اذا لم يكن الوقف من بيت المال فان كان منه كاوقاف السلاطين
من بيت المال فليس بوقف حقيقي بل كل من جاز له الاكل من بيت المال
جاز له الاكل منها كما افتى به صاحب المنتهى موافقة للشيخ الرملي وغيره
في وقف جامع طولون ونحوه انتهى **فصل ومن وقف على**
ولده ثم المساكين **او** وقف على **ولد غيره** كعلى ولد زيد ثم المساكين
دخل الاولاد الموجودون حالة الوقف **فقط** نصا **من ذكور**
واناث وخناثى لان اللفظ يشملهم **بالسوية من غير تفضيل**

لانه شرك

لانه شرك بينهم واطلاق التشريك يقتضي التسوية كما لو اقر لهم
بشي ولولد الام في الميراث **ودخل اولاد الذكور خاصة** وجدوا
حالة الوقف اولا **وان قال** وقفت **على ولدي دخل اولاده الموجودون**
حال الوقف **ومن يولد لهم** اي لاولاده الموجودين لا لاولاده **الحادثون**
ولو قال وقفت **على ولدي ومن يولد لي دخل** اولاده **الموجودون**
واولاده **الحادثون** تبعا للموجودين **ومن وقف شيا على عقبه**
او وقفه **على نسله او** وقف على **ولد ولده او** وقفه على **ذريته دخل**
الذكور والاناث من اولاده **لا اولاد الاناث الا بقرينة** كما لو قال ومن
مات فنصيبه لولده وكقوله على ان لولد البنات سهما ولولد الذكور
سهمان وعدم دخول ولد البنات في الصور المتقدمة مع عدم القرينة
اختيار الاكثر نقله في الفروع **ومن وقف** شيا **على بنيه او على بني**
فلان فللذكور خاصة لان لفظ البنين وضع لذلك حقيقة
لقوله تعالى اصطفى البنات على البنين ولا يدخل فيه الخنثى لانه لا يعلم
كونه ذكرا ولا على هذا لو وقف على بناته اختص بهن ولم يدخل فيه
الذكور ولا الخناثى لانه لا يعلم كونهن اناثا ويصح على ولده ومن لو ولد
له **ويكره هنا** اي في الوقف **ان يفضل بعض اولاده على بعض**
لغير سبب شرعي لانه يودي الى التقاطع **والسنة ان لا يزاد** في الوقف صح
ذكر على انثى واختار الموفق وتبعه في الشرح والمبدع وغيره يستحب
ان يقسمه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين على حسب قسمة الله تعالى
في الميراث كالعطية والذكر في مظنة الحاجة غالبا بوجوب حقوق
تترتب عليه بخلاف الانثى **فان كان لبعضهم** اي لبعض اولاده
عيال او به حاجة كمسكنة **او عاجز عن التكسب** كاعمى ونحوهم
او خص او فضل المشتغلين بالعلم او خص او فضل **ذا الدين والصلاح**
دون الفساق **فلا باس** لذلك نص عليه لانه لغرض مقصود شرعا
فصل والوقف عقد لازم بمجرد القول لانه تبرع يمنع البيع
والهبة فلزم بمجرده كالعتق **قال في التلخيص** وغيره وحكم
اللزوم في الحال اخرجه مخرج الوصية او لم يخرجه حكم به حاكم او لا

حكم بان

لقوله صلى الله عليه وسلم لا يباع اصلها ولا يوهب ولا يورث لا يصح بيعه
باقالة ولا غيرها لانه عقد يقتضي التابيد فكان من شانه ذلك ولا
يوهب ولا يرهن ولا يورث ولا يباع اي يحرم بيعه ولا يصح وكذا
المناقلة به الا ان تتعطل منافعه المقصودة منه بخراب او غيره
بحيث لا يرد شيئا لا يعد نفعا ولم يوجد ما يعمر به بان لا يكون في
الوقف ما يعمر به فيباع قال في المغني واذا لم تتعطل منافع الوقف
بالكلية لكن قلت وكان غيره انفع منه واكثر ردا على اهل الوقف لم يجز
بيعه لان الاصل تحريم البيع وانما ابيح للضرورة صيانة لمقصود الوقف
انتهى ويصرف ثمنه في مثله او بعض مثله ويصح بيع بعضه لاصلاح
باقيه ويجرد شرا البدل اي بدل ما ابيع من الوقف يصير البدل
وقفا كبدل اضحية ورهن اتلف والاحتياط وقفه لئلا ينقضه بعد
ذلك من لا يرى وقفه بمجرد الشرا ويسعه حاكم ان كان على سبيل الخير
والا فناظر الخاص والاحوط اذن حاكم له وكذا في الحكم المذكور حكم
المسجد لو ضاق على اهله المصلين به وتعذر توسيعه او خربت
محلته اي الناحية التي بها المسجد او استقذر موضعه ويصح بيع
شجرة يبست وجذع انكسر او بلي او خيف الكسر او الهدم ويجوز نقل
آلته اي المسجد الذي يجوز بيعه لخرابه او خراب محلته او استقذار محله
ونقل حجارته لمسجد اخر احتاج اليها واحتج الامام بان ابن مسعود
رضي الله عنه قد حول مسجد الجامع من التمارين اي بالكوفة وذلك
اي نقل آلته وانقاضه الى مثله اولى من بيعه لبقاء الانتفاع من غير
خلل فيه قال في شرح الاقناع وعلم من قوله الى مثله اي اخر
انه لا يعمر بآلات المسجد مدرسة ولا رباط ولا بير ولا حوض ولا قنطرة
وكذا آلات كل واحد من هذه الامكنة لا يعمر بها ما عداه لان جعلها في مثل
العين ممكن فتعين لما تقدم قاله الحارثي ويجوز نقض منارة
المسجد وجعلها في حائطه لتحصينه نص عليه في رواية محمد بن
الحكم ويجوز اختصار آنية موقوفة وانفاق الفضل على الاصلاح

ومن وقف

ومن وقف شيئا على ثغر فاختل الثغر الموقوف عليه صرف ما كان له فيه في
ثغر مثله قال في الفروع ذكره الشيخ انتهى وعلى قياسه
اي قياس الثغر مسجد ورباط ونحوهما كسقاية ونص فيمن وقف
على قنطرة فانحرف الماء يرصد لعله يرجع ويحرم حفر البير بالمسجد
وغرس الشجر بالمساجد قال في الانصاف هذا المذهب انتهى
فان فعل طمت وقلعت فان لم تقلع فثمرها لمساكينه ولعل هذا اي تحريم
حفر البير بالمسجد حيث لم يكن فيه اي الحفر مصلحة قال في
الاقناع وشرحه جوز حفر بير ان كان فيه مصلحة ولم يحصل به
ضيق قال في الرعاية لم يكره احمد حفرها فيه انتهى باب الهبة
وهي شرعا التبرع بالمال المعلوم او المجهول الذي تعذر علمه بشرط ان يكون
المال المتبرع موجودا مقدورا على تسليمه في حال الحياة بلا عوض فمن
قصد باعطائه ثواب الاخرة فقط فصدقة واكراما او توددا ونحوه
فهدية والا فهبة وعطية ونحلة ويعم جميعها لفظ العطية وهي اي الهبة
مستحبة اذا قصد بها وجه الله تعالى كالهبة للعلما والفقرا والصالحين
وما قصد به صلة الرحم لا مباهاة وريا وسمعة فتكره منعقدة بكل
قول يدل على الهبة او فعل يدل عليها وقبضها كبيع ولا يصح
القبض الا باذن واهب وشروطها ثمانية الاول كونها من جائز
التصرف وهو الحر المكلف الرشيد والثاني كونه مختارا فلا تصح
من مكره غير هازل فلا تصح من الهازل والثالث كون الموهوب
يصح بيعه قال الفتوحي وعلم من هذا ان كل ما لا يصح بيعه لا تصح
هبته وهو المذهب واختاره القاضي وقدمه في الفروع والرابع كون
الموهوب له يصح تملكه والخامس كونه يقبل ما وهب له بقول
او فعل يدل عليه قبل تشاغلهما بما يقطع البيع عرفا والسادس
كون الهبة منجزة فلا تصح موقتة كقوله وهبتك هذا شهرا او
سنة او نحو ذلك لانه تعليق لانتها الهبة فلا تصح معه كالبيع والسابع
كونها اي الهبة غير موقتة بل لا بد من تنجيزها لكن لو وقتت
بعمر احدهما اي الواهب او الموهوب له كاعمرتك هذه الدار او الفرس

او الامة او جعلتها لك عمرك او حياتك او عمري او حياتي او اعطيتكها
لزمت اي الهبة ولغا التوقيت وتكون لمعطى له ولورثته من بعده
ان كانوا اكثر بحر والافلبيت المال والثامن كونها اي الهبة بغير
عوض فان كانت الهبة بعوض معلوم فبيع لانه تمليك بعوض
معلوم اشبه البيع وشاركه في الحكم فيثبت فيها الخيار والشفعة
وان كانت بعوض مجهول فباطلة لانه عوض مجهول في معاوضة
معاوضة فلم يصح العقد معه كالبيع وحكمها حينئذ حكم البيع الفاسد
فيردها الموهوب له بزياداتها مطلقا لانها نما ملك الواهب وان
كانت تالفة رد قيمتها وان اختلفا في شرط عوض فقول منكر بيمينه
ومن اهدى ليهدى له اكثر فلا باس به لغير النبي صلى الله عليه وسلم
ويكره رد الهبة وان قلت اي كانت قليلة بل السنة ان يكافي
المهدى له او يدعو له وان علم من اتته الهدية انه اي المهدي
انما اهدى حيا وجب الرد اي رد هديته اليه نقل هذه المسئلة
ابن مفلح في الاداب عن ابن الجوزي فصل وتملك
الهبة بمجرد العقد وهو الايجاب والقبول فيصح تصرف قبل قبض
وتلزم بالقبض يعني ان الهبة لا تلزم بدون قبض باذن واهب
بشرط ان يكون القبض باذن الواهب فيه لانه قبض غير مستحق
على الواهب فلم يصح بغير اذنه كاصل العقد وكالرهن وهذا على
المذهب وهو ان الهبة لا تلزم الا بالقبض فيقبض ما وهب
بكيل او وزن او عد او ذرع بذلك وقبض الصبرة وما
ينقل بالنقل كالخشب والاحجار وقبض ما يتناول بالتناول
وقبض غير ذلك كالدور والدكاكين بالتخلية ويقبل ويقبض
لصغير ومجنون وهب لهما شيء وليهما لانه قبول لمال المحجور عليه
فيه حظ فكان الى الولي كالبيع والشرا والولي الاب او وصيه او الحاكم
او امينه وعند عدم الاوليا يقبض له من يليه من ام وقريب وغيرهما
نصا قاله في الاقناع لكن يصح من الصغير والمجنون قبض
الماكول الذي يدفع مثله للصغير ويصح ان يهب الانسان

شيئا

شيئا من دار وعبد ونحوهما ويستثني نفعه مدة معلومة كالبيع
والعتق ويصح ان يهب امة حاملا ويستثني حملها كالعتق وان
وهبه وشرط الرجوع متى شاء لزمت الهبة ولغا الشرط وان
وهبه دينه لمدينه صح او ابراه منه صح اوتركه او احله منه او اسقطه
عنه او تركه له او ملكه له او تصدق به عليه او عفا عنه صح ولزم
بمجرده وبريت ذمته ولو قبل حلوله اي الدين لان تاجيله لا يمنع ثبوته
في الذمة وتصح البراة من الحق ولو كان الحق مجهولا لهما او لاحدهما
وسواء جهلا قدره او صفته او هما ولو لم يتعذر علمه لكن لو جهله
ربه وعلمه من عليه الحق وكتمه خوفا من انه لو اعلمه لم يبريه لم تصح
البراة قاله في الاقناع ولا تصح هبة الدين لغير من هو
اي الدين عليه لان الهبة تقتضي وجود معين وهو منتف هنا الا
ان كان ضامنا فانها تصح فصل ولكل واهب ابا كان
او غيره ان يرجع في هبته قبل اقباضها لان عقد الهبة لم يتم
فلا يدخل تحت المنع قال الحارثي وعتق الموهوب وبيعه
وهبته قبل القبض رجوع لحصول المنافات مع الكراهة خروجا
من خلاف من قال ان الهبة تلزم بالعقد ولا يصح الرجوع للاب فيما
وهبه لابنه الا بالقول بان يقول رجعت في هبتي او ارتجعتها
او رددتها وبعد اقباضها يحرم الرجوع ولا يصح لاستقرارها
للذمة فتصرف الواهب فيها بعد تصرف في ملك الغير بغير
مسوغ شرعي ما لم يكن الواهب ابا فان له ان يرجع فيما وهبه لابنه
بشروط اربعة الشرط الاول ان لا يسقط اي الاب حقه من
الرجوع فان اسقطه سقط والثاني ان لا تزيد زيادة متصلة
بالعين الموهوبة كالسمن والكبر والحمل وتعلم الصنعة والثالث
ان تكون العين الموهوبة باقية في ملكه فان تلفت فلا رجوع
في قيمتها وان استولد الامة او كان وهبها له للاستعفاف فلم يملك
الرجوع والرابع ان لا يرهنها الابن فان رهنها فلا رجوع للاب

او تركه

لابيه لتعلق حق المرتهن وكذلك اذا افلس الابن فلا رجوع للاب
لتعلق حق الغرما بالعين وللاب الحر ان يتملك من مال ولده ما شا
مع حاجة الاب وعدمها في صغر الولد وكبره وسخطه ورضاه وبعلمه
وبغيره دون ام وجد وغيرهما بشروط خمسة الاول ان لا يضره بان
يكون فاضلا عن حاجة الولد فليس له ان يتملك سريته وان لم تكن
ام ولد ولا آلة حرفة يكتسب بها وراس مال تجارة والثاني ان لا
يكون التملك في مرض موت احدهما اي الاب او الولد لانه بالمرض قد
انعقد السبب القاطع للتملك والثالث ان لا يعطيه الاب لولد
اخر فلا يتملك من مال ولده زيد ليعطيه لولده عمرو والرابع ان يكون
التملك بالقبض لما يتملكه مع القول اي قوله تملكته او نحوه او
النية لان القبض اعم من ان يكون للتملك او غيره فاعتبر القول
او النية ليتعين وجه القبض والخامس ان يكون ما يتملكه الاب عينا
موجودة فلا يصح ان يتملك دين ابنه لانه لا يملك التصرف فيه
قبل قبضه ولا ان يتملك ما في ذمته من دين ولده ولا ابرا غريم
ولده ولا يملك الاب ان يبري نفسه من دين ولده زاد في الاقناع
شرطا سادسا وهو ان لا يكون الاب كافرا والابن مسلما لا سيما اذا
كان الابن كافرا ثم اسلم قاله الشيخ وقال الاشبه ان الاب المسلم
ليس له ان ياخذ من مال ولده الكافر شيئا وليس لولده ان يطالبه
اي الاب بما في ذمته من الدين من قرض او ثمن مبيع او قيمة متلف
او ارش جناية لحديث انت ومالك لابيك بل اذا مات الاب وجد
الولد عين ماله الذي اقرضه لابيه او باعه له او غصبه منه بعد موته
اخذه اي ما وجده من تركته ان لم يكن انتقد ثمنه ولا يكون ميراثا
بل هو له دون سائر الورثة من راس المال فصل ويباح
للانسان من ذكر او انثى ان يقسم ماله بين ورثته على فريضة الله
سبحانه وتعالى ولو امكن ان يولد له في حال حياته ويعطي من
حدث له بعد قسم ماله حصته وجوبا ليحصل التعديل بل يجب
عليه التسوية بينهم على قدر ارثهم منه الا في نفقة وكسوة

فيجب الكفاية

فيجب الكفاية فان زوج احدهم او خصصه بلا اذن البقية حرم
عليه وله التخصيص باذن الباقي منهم نص عليه احمد في رواية صالح و
عبد الله وحنبل فيمن له اولاد زوج بعض بناته فجهزها واعطاها قال
يعطي جميع ولده مثل ما اعطاها ولزمه ان يعطيهم اي الباقين من
عنده او يرجع فيما خص به بعضهم ويعطي الباقين حتى يستووا بمن
خصه او فضله قال في الاختيارات وينبغي ان يكون
على الفور فان مات الزوج او المخصص قبل التسوية بينهم اي
بني ورثته وليس التخصيص بمرض موته المخوف ثبت اي استقر
الملك للآخذ وان كان بمرض موته لم يثبت له شيء زائد عنهم
اي عن باقي الورثة الا باجازتهم لان حكمه كالوصية والتسوية
هنا القسمة للذكر مثل حظ الانثيين والرجوع المذكور يختص بالاب
دون الام وغيرها تنبيه ويحرم الشهادة على التخصيص
والتفضيل تحملا واداء ان علم الشاهد بذلك وكذا كل عقد مختلف فيه
فاسد عند الشاهد كبيع غير مرئي ولا موصوف ما لم يكن وقفا فانه
يصح بالثلث كالاجنبي قال في الاقناع وشرحه ولا يصح
وقف مريض على اجنبي او على وارث بزيادة على الثلث اي ثلث ماله
كالعطية في المرض والوصية انتهى فصل والمرض غير
المخوف كالصداع وهو وجع الراس ووجع الضرس والرمد
والجرب والحمى اليسيرة كساعة ونحوها تبرع صاحبه نافذ في
جميع ماله كتبرع الصحيح لان مثل هذه الامور لا يخاف منها في العادة
وكما لو كان مريضا وبرا حتى ولو صار هذا مخوفا ومات منه بعد
ذلك والمرض المخوف كالبرسام بكسر الموحدة وهو بخار يرتقي
الى الراس فيختل العقل به وقال عياض هو ورم في الدماغ
يتغير منه عقل الانسان ويهذي وذات الجنب قروح بباطن
الجنب والرعاف الدائم لانه يصفي الدم فتذهب القوة والقيام
المتدارك وهو الاسهال الذي لا يستمسك ومن المخوف ايضا
الاسهال الذي معه دم لان ذلك يضعف القوة والفالج وكذلك

اي والحق بالمريض مرض الموت المخوف ثمانية اشيا واشار الى الاول منها
بقوله **من كان بين الصفين وقت الحرب** وكل من الطائفتين مكافي
او كان من المقهورة واشار الى الثاني بقوله **او كان باللجة** بضم اللام
اي لجة البحر **وقت الهيجان** اي ثوران البحر بسبب هبوب الريح
العاصف لان الله سبحانه وتعالى وصف من في هذه الحالة بشدة
الخوف قال الله تعالى هو الذي يسيركم في البر والبحر حتى اذا كنتم في
الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بها جاءتها ريح عاصف
وجاءهم الموج من كل مكان وظنوا انهم احيط بهم دعوا الله مخلصين
له الدين لئن انجيتنا من هذه لنكونن من الشاكرين واشار الى
الثالث بقوله **او وقع الطاعون** قال ابو السعادات
هو المرض العام والوبا الذي يفسد له الهوا فتفسد به الامزجة
والابدان وقال عياض هو قروح تخرج من المغابن وغيرها
لا يلبث صاحبها وتعم اذا ظهرت وفي شرح مسلم واما الطاعون
فوبا معروف وهو بثر وورم مولم جدا يخرج مع لهب ويسود
ما حوله ويخضر ويحمر حمرة بنفسجية ويحصل معه خفقان القلب
ببلده اي بلد المعطي واشار الى الرابع بقوله **او قدم للقتل** سوا
اريد قتله لقصاص او غيره لان التهديد بالقتل جعل اكراها
يمنع وقوع الطلاق وصحة البيع ولولا الخوف لم يثبت هذه الاحكام
واشار للخامس بقوله **او حبس له** اي للقتل قال في الانصاف
حكم من حبس للقتل حكم من قدم ليقتص منه انتهى واشار للسادس
بقوله **او جرح جرحا موحيا** اي مهلكا مع ثبات عقله لانه
مع ثبات عقله لا حكم لعطيته بل ولا لكلامه وحيث كان عقله
ثابتا كان حكمه حكم المريض والسابع من اسر عند من عادته
القتل والثامن الحامل عند الطلق مع الم حتى تنجو من نفاسها
فكل من اصابه شي من ذلك ثم تبرع ومات نفذ تبرعه

عدم

بالثلث

بالثلث اي بثلث ماله عند الموت لا عند العطية **فقط للاجنبي**
وان لم يمت من مرضه المخوف فتصرفه كتصرف **الصحيح**
كتاب الوصية تذكر فيه مسائل من احكام الوصايا
لغة عبارة عن الامر لقوله تعالى ووصى بها ابراهيم بنيه ويعقوب
وشرعا الامر بالتصرف بعد الموت و بمال التبرع به بعد الموت
تصح الوصية من كل انسان **عاقل لم يعاين الموت** قاله في
الكافي قال في الفروع وفاقا للشافعي قال لانه لا قول له و
الوصية قول ولنا خلاف هل تقبل التوبة ما لم يعاين الملك او ما دام
مكلفا او ما لم يغرغر فيه اقوال **ولو** كان الموصي **مميزا** والمراد يعقل
الوصية لانها تصرف تمحض نفعا للصغير فصح منه كالاسلام
والصلاة **او سفيها** بمال فانها تصح لانها تمحضت نفعا له من غير
ضرر فصحت منه كعبادته **فتسن الوصية بخمس** مال **من ترك**
خيرا وهو اي الخير **المال الكثير عرفا** قال في الانصاف
يعني في عرف الناس على الصحيح من المذهب انتهى فعلى هذا
لا يتقدر بشي **وتكره** الوصية **لفقير** اي منه اذا كان **له ورثة**
قال في الفروع وتكره لفقير قال جماعة له وارث محتاج وتصح
ممن لا وارث له بجميع ماله **وتباح له** اي للفقير **ان كانوا** اي ورثته
اغنيا وتجب الوصية **على من عليه حق بلا بينة وتحرم** الوصية
على من له وارث غير زوج او زوجة **بزائد على الثلث** لاجنبي
ولوارث بشي مطلقا ولا فرق في ذلك بين وجود الوصية في
حال صحة الموصي او مرضه **وتصح** هذه الوصية المحرمة **وتقف**
على اجازة الورثة لان المنع من ذلك انما هو لحق الورثة فاذا
رضوا باسقاطه جاز **والاعتبار بكون من وصى** له وصية
او وهب له من قبل مريض هبة **وارثا او لا عند الموت** اي
موت الموصي فمن اوصى لاحد اخوته ثم حدث له ولد صحت
الوصية للموصى له لانه عند الموت ليس بوارث ومن اوصى لاخيه

بشئ وللموصى ولد فمات قبله وقفت على اجازة بقية الورثة
والاعتبار بالاجازة للموصية من قبل الورثة او الرد منهم بعده
اي بعد الموت وما قبل ذلك من رد او اجازة لا عبرة به قال
في الانصاف هذا المذهب فان امتنع الموصى له
بعد موت الموصي من القبول ومن الرد حكم عليه بالرد
وسقط حقه من الوصية وان قبل الموصى له الوصية ثم رد
الوصية لزمت ولم يصح الرد سواء قبضها او لم يقبضها وسواء
كانت مكيلا او موزونا او غيرهما ووجه ذلك ان الموصى به دخل
في ملك الموصى له بمجرد قبوله للوصية فلم يملك رده كرده لساير
املاكه ويدخل في ملكه فهذا علم من حين قبوله فما حدث
من نما منفصل قبل ذلك اي قبل القبول فهو للورثة وتبطل
الوصية بوجود واحد من خمسة اشيا الاول ما اشار اليه
بقوله برجوع الموصي بقول كقوله رجعت في وصيتي او قال
ابطلتها او قال رددتها او غيرتها او فسختها او فعل يدل
عليه اي على الرجوع كما اذا باع ما وصى به او وهبه او رهنه او عرضه
لهما او وصى ببيعه او عتقه او هبته او كاتبه او دبره او خلطه
بما لا يتميز او طحن الحنطة او خبز الدقيق او نسج الغزل او ضرب
النقرة دراهم او ذبح الشاة الثاني ما اشار اليه بقوله وبموت
اي وتبطل الوصية بموت الموصى له قبل الموصي والثالث
ما اشار اليه بقوله وبقتله اي الموصى له للموصي الرابع
ما اشار اليه بقوله وبرده اي رد الموصى له للوصية بعد
موت الموصي الخامس ما اشار اليه بقوله وبتلف العين
المعينة الموصى بها باب حكم الموصى له
تصح الوصية من كل من تصح وصيته لكل من يصح تمليكه من
مسلم وكافر قال في التنقيح مطلقا ان كان معينا

والافلا قطع

والافلا قطع به الحارثي وغيره انتهى ولو مرتدا او حربيا او كان
الموصى له لا يملك كحمل زيد وبهيمة عمرو ولو لم يقبل زيد وعمرو
ما اوصى به لغيرهم ويصرف اي الموصى به في علفها اي الفرس او
البهيمة لان الوصية له امر بصرف المال في مصلحته فان مات
الفرس فالباقي للورثة كما لو رد الموصى له وتصح الوصية للمساجد
وتصرف في مصلحتها عملا بالعرف ويصرفه الناظر الى الاهم فالاهم
والاصلح باجتهاده والقناطر ونحوها كالثغور وتصح الوصية
لله ورسوله وتصرف هذه الوصية في المصالح العامة يعني مصرف
الفي وان وصى باحراق ثلث ماله صح وصرف في تجمير اي تبخير
الكعبة وتنوير المساجد وان اوصى بدفنه اي ثلث ماله في
التراب صرف في تكفين الموتى وان اوصى برميه اي ثلث ماله
في الما صرف في عمل سفن للجهاد ولا تصح الوصية لكنيسة او
بيت نار ومكان من اماكن الكفر سواء كانت الوصية ببنائهما
او بشيء ينفق عليهما لان ذلك معصية فلم تصح الوصية بها كما لو اوصى
بعبيد او امة للفجور او بشراء خمر يتصدق به على اهل الذمة او
كتب التورية والانجيل يعني انه لا تصح الوصية لذلك لانهما منسوخ
وفيهما تبديل والاشتغال بهما غير جائز او ملك بفتح اللام احد
الملائكة او ميت يعني ان الوصية لا تصح للملك ولا للميت لانهما لا يملكان
اشبه ما لو اوصى لحجر او نحوه من الجمادات او جني ولا تصح الوصية
لمبهم كاحد هذين فلو اوصى بثلث ماله لمن تصح له الوصية
ولمن لا تصح كان الكل لمن تصح له كمن وصى لزيد ولجبريل عليه السلام
بثلث ماله او لزيد وللحايط فلزيد الثلث لان من شركه معه لا يملك
فلم يصح التشريك ولو وصى لزيد ولرسول الله صلى الله عليه وسلم
بثلث مال قسم بينهما نصفين ويصرف ما لرسول الله صلى الله عليه وسلم
في المصالح العامة كما لو وصى لله تعالى ولزيد لكن لو اوصى لحي وميت

الموتى

يملكان

ليست هذه المسئلة معارضة للسلف

يعلم موته اولا كان للحي النصف فقط من الوصية لانه اضاف الوصية
اليهما فاذا لم يكن احدهما محلا للتمليك بطلت الوصية في نصيبه
دون نصيب الحي لخلوه عن العارض **فصل** واذا اوصى
انسان لاهل سكته بكسر السين فالموصى به لاهل زقاقه بضم الزاي
اي زقاق الموصي وهو درب والدرب في الاصل باب السكة الواسع
قاله في القاموس حال الوصية وان اوصى انسان بشئ لجيرانه
تناول اربعين دارا من كل جانب **قال في الانصاف**
هذا المذهب نص عليه اكثر الاصحاب انتهى ويقسم المال على عدد الدور
وكل حصة دار تقسم على سكانها وجيران المسجد من يسمع النداء والصغير
والصبي والغلام واليافع واليتيم من لم يبلغ **قال في شرح المنتهى**
يعني ان هذه الالفاظ تطلق على الولد من حين ولادته الى حين بلوغه
بخلاف الطفل فانه يطلق الى حين تمييزه فقط فهذه الاسماء اعم من
لفظ الطفل **قال في فتح الباري** في حديث علموا الصبي الصلاة
ابن سبع يوخذ من اطلاق الصبي على ابن سبع الرد على من زعم انه
لا يسمى صبيا الا ان كان رضيعا ثم يقال غلام الى ان يصير ابن تسع
سنين ثم يصير يافعا الى عشر ويوافق الحديث قول الجوهري
الصبي الغلام انتهى والمميز من بلغ سبعا اي تم له سبع سنين
والطفل من دون سبع يعني انه لو وصى بشئ للاطفال من بني فلان
او نحو ذلك كان لمن لم يميز منهم **قال في البدر المنير** الطفل
الولد الصغير من الانسان والدواب والمراهق من قارب
البلوغ **قال في القاموس** راهق الغلام اي قارب الحلم
انتهى والشاب والفتى من البلوغ الى ثلاثين سنة والكهل
من الثلاثين الى الخمسين **قال في القاموس** الكهل من وخطه
الشيب ورايت له بجالة او من جاوز الثلاثين او اربعا وثلاثين
الى واحد وخمسين انتهى والشيخ من الخمسين الى السبعين
سنة ثم بعد ذلك هرم الى اخر عمره ومن وصى بشئ لطهرتهم من

بني فلان

بني فلان لم يتناول من سنه دون السبعين وهكذا الحكم فيما اذا اوصى
لشبابهم او كهولهم او شيوخهم فان الوصية لا تتناول من هو دون
ذلك ولا من هو اعلى والايم والعازب من لا زوج له من رجل وامراة
قال في الانصاف قال الشارح ذكره اصحابنا انتهى ووجهه
ان الايامى يقع في اللغة على الذكر كما يقع على الاناث قال الله تعالى وانكحوا
الايامى منكم وكذا العزاب يقال رجل عزب وامراة عزب **قال ثعلب**
وانما سمي عزبا لانفراده وكل شئ انفرد فهو عزب وذكر انه لا يقال العزب
ورد عليه بانها لغة حكاها الازهري عن ابي حاتم والبكر من لم يتزوج
من رجل وامراة ويقال رجل ثيب وامراة ثيبة اذا كانا قد تزوجا
والثيوبة زوال البكارة بالوطء ولو من غير زوج كسيد ووطء
شبهة وزنا والارامل النسا اللاتي فارقهن ازواجهن بموت
او حياة لانه المعروف بين الناس **قال** جرير
هذي الارامل قد قضيت حاجتها فمن لحاجة هذا الارمل الذكر
فاطلق الاول حيث اراد به الاناث لانه موضوع له ووصف في الثاني
بالذكر لانه لو اطلقه لم يفهم والرهط ما دون العشرة من الرجال
خاصة لغة لا واحد له من لفظه والجمع ارهط وارهاط واراهط
واراهيط **قال في كشف المشكل** الرهط ما بين الثلاثين الى
العشرة وكذا قال النفر هو من ثلاثة الى عشرة قاله في الفروع والعلماء
حملة الشرع **باب** احكام الموصى به وهو اخر اركان
الوصية الاربعة وهي موص وصيغة وموصى له وموصى به تصح
الوصية حتى بما لا يصح بيعه لعجز الموصي عن تسليمه كالآبق من
الرقيق والشارد من الدواب والطير بالهواء والحمل بالبطن و
اللبن بالضرع لان الوصية اجريت مجرى الميراث وهذا يورث
فيوصى به وللموصى له السعي في تحصيله فان قدر عليه اخذه
اذا خرج من الثلث ولا فرق في الحمل بين ان يكون حمل امة او حمل

نسخ كل صح

الغرر

بهيمة مملوكة لان الغرر لا يمنع الصحة فجرى مجرى اعتاقه ويعتبر وجوده
في الامة بما يعتبر به وجود الحمل الموصى له وان كان حمل بهيمة اعتبر
وجوده بما يثبت به وجوده في ساير الاحكام وتصح الوصية بالشي
المعدوم كوصية بما تحمل امته ابدا او مدة معلومة او بما تحمل
شجرته ابدا او مدة معلومة كسنة وسنتين ونحو ذلك ولا يضمن
الوارث السقي لانه لم يضمن تسليمها بخلاف مشتر فان حصل
شي من نمائها في ملكه مما اوصي به فهو للموصى له الا حمل الامة
الموصى له به فيكون له قيمته يعطيها مالك الامة للموصى له يوم وضعه
لحرمة التفريق بين ذوي الارحام في الملك وتصح الوصية ايضا
بغير مال ككلب مباح النفع وهو كلب صيد وماشية وزرع
وجروه لما يباح اقتناؤه له غير اسود بهيم وكزيت متنجس لغير
مسجد لان فيه نفعا مباحا وهو جواز الاستصباح به وللموصى
له بالكلب والزيت ثلثهما ولو كثر المال ان لم تجز الورثة الوصية
في جميعه وتصح الوصية بالمنفعة المنفردة عن الرقبة كخدمة
عبد واجرة دار ونحوها كاجرة دابة وتصح الوصية بالمبهم
كثوب فانه يشمل المنسوج من الصوف والقطن والكتان والحرير
والمصبوغ والكبير والصغير ونسج كل بلد لان غاية ذلك انه مجهول
ويعطي اي يعطي الورثة الموصى له بثوب ما يقع عليه الاسم اي
اسم ثوب لانه اليقين فان اختلف الاسم اي اسم الموصى به بالعرف
والحقيقة اللغوية غلبت بالتضعيف والبنا للمفعول يعني انه يعمل
بمقتضى الحقيقة مع مخالفة العرف لها لانها الاصل ولهذا يحمل
عليها كلام الله سبحانه وتعالى وكلام رسول الله صلى الله عليه وسلم
فعلى هذا تكون الشاة والبعير والثور اسم للذكر والانثى
من صغير وكبير ويتناول لفظ الشاة الضان والحصان
بكسر الحا المهملة والجمل بفتح الميم وسكونها والحمار والبغل
والعبد اسم للذكر خاصة فلو وكله في شرا عبد لم يكن له

شراامة

شرا امة فلا تنصرف الوصية بذلك الا الى الذكر والحجر بكسر الحا المهملة
ثم بسكون الجيم واخره را والاتان الحمارة قال في القاموس
والاتانة قليلة انتهى والناقة والبقرة اسم للانثى قاله
في الانصاف والفرس والرقيق اسم لهما اي للذكر والانثى
ويكونان للخنثى ايضا والنعجة اسم للانثى من الضان والكبش
اسم للذكر الكبير منه اي الضان والتيس اسم للذكر الكبير
من المعز والدابة عرفا اسم للذكر والانثى من الخيل والبغال
والحمير لان ذلك هو المتعارف قال الحارثي والقائلون
بالحقيقة لم يقولوا بها هنا بالاعم لانهم لحظوا غلبة استعماله في
الاجناس الثلاثة بحيث صار الحقيقة مهجورة باب الموصى اليه
الموصى اليه هو الماذون له في التصرف بعد الموت في المال وغيره
مما للولي التصرف فيه حال الحياة مما تدخله النيابة تصح وصية
المسلم الى كل مسلم مكلف رشيد عدل اجماعا ولو كان الموصى
اليه عدلا ظاهرا او اعمى او امراة او ام ولد او عبد والطفل الموصى
عليه ولو عاجزا ويضم اليه قوي امين معاون ولا تزال يده عن المال
ولا نظره عنه وهكذا ان كان قويا فحدث فيه ضعف او رقيقا
او مبعضا لكن لا يقبل الرقيق وام ولد والمبعض الا باذن سيدهم
الذي يملكه او بعضه وتصح الوصية من كافر الى كافر عدل في دينه
لانه يلي على غيره بالنسب فيلي بالوصية ويعتبر وجود هذه
الصفات المذكورة عند الوصية والموت اي حال صدور
الوصية وحال صدور موت الموصي في الاصح لانها شروط للعقد
فاعتبرت حال وجوده ولان الموصى اليه يملك التصرف بالايصا
بعد الموت فاعتبر وجودها عنده وللموصى اليه ان يقبل وان
يعزل نفسه متى شا مع القدرة والعجز في حياة الموصي وبعد
موته وحضوره وغيبته وللموصي عزله متى شاء وتصح الوصية
معلقة كاذا بلغ او حضر او رشد او تاب من فسقه كما لو اوصى
الى مجنون ليكون وصيا اذا عقل وتسمى الوصية لمنتظر او ان مات

زيد فعمرو وصي مكانه ويصح الوصية موقتة كزيد وصي سنة ثم عمرو
وصي بعد السنة قال في الانصاف لخبر الصحيح اميركم زيد فان
قتل فجعفر فان قتل فعبد الله بن رواحة والوصية كالتامير وليس
للوصي ان يوصي لاحد بعده الا ان جعل له ذلك من قبل موصيه ولا
نظر للحاكم مع الوصي الخاص اذا كان الوصي كفوا فصل ولا
تصح الوصية الى الموصى اليه الا في تصرف في شيء معلوم ليعلم الموصى
اليه ما وصي به اليه ليتصرف فيه كما امر يملك الموصي فعله اي فعل
ذلك التصرف لانه اصل والوصي فرع عنه فلا يملك الفرع ما لا يملكه
الاصل كقضاء الدين وتفريق الوصية ورد الحقوق كالامانة
والغصب الى اهلها والنظر في امر غير مكلف وتزويج مولياته
ويقوم الوصي فيه مقامه في الاجبار لا تصح الوصية باستيفاء الدين
مع رشد وارثه لان المال انتقل عن الميت الى من لا ولاية له عليه فلا
تصح باستيفاء ماله عنده ممن هو مطلق التصرف كما لو لم يكن وارثا
ومن وصي في شيء لم يصر وصيا في غيره لانه استفاد التصرف بالاذن
من جهته فكان مقصورا على ما اذن فيه كالوكيل وان صرف اجنبي
اي من ليس بوارث ولا وصي الشيء الموصى به لمعين في جهته
لم يضمن لان الصرف قد صادف مستحقه اشبه ما لو دفع وديعة
لربها من غير اذن المودع وظاهره ولو مع غيبة الورثة ونقل ابن
هانئ فيمن وصي بدفع مهر امراته لم يدفعه مع غيبة الورثة واذا
قال له اي اذا قال انسان لوصيه ضع ثلث مالي حيث شئت
او اعطه لمن شئت او تصدق به على من شئت لم يجز له اخذه
لانه تمليك ملكه بالاذن فلا يكون قابلا له كالوكيل ولا يجوز له
ايضا دفعه الى اقاربه اي اقارب الوصي الوارثين له سواء كانوا
اغنياء او فقراء ولا يجوز للوصي ايضا دفعه الى ورثة الموصي
قال في الانصاف ذكره المجد في شرح الهداية ونص عليه
قال في شرح المنتهى ولعل وجه ذلك انه قد وصي باخراجه فلا يرجع

الى ورثته

الى ورثته والله سبحانه وتعالى اعلم ومن مات ببرية بفتح الباء الصحرا
او ضد الريفية قاله في القاموس ونحوها كالجزائر التي لا عمران
بها والحال انه لا حاكم حاضر موته ولا وصي اي ولم يوص الى احد فلكل
مسلم حضره اخذ تركته وبيع ما يراه منها كشيء يسرع اليه الفساد لان
ذلك موضع ضرورة لحفظ مال المسلم عليه وفي تركه اتلاف له وذلك
لا يجوز نص احمد على ذلك وقال واما الجواري فاحب ان يتولى بيعهن
حاكم من الحكام ويجهزه اي يجهز الميت حاضره منها اي من تركته
ان كانت اي ان كان له تركة والا اي وان لم يكن معه شيء جهزه حاضره
من عنده وله الرجوع بما غرمه على تركته حيث كانت ان كان له تركة
او على من تلزمه نفقته ان لم يترك شيئا ان نوى الرجوع او كان الميت
ببلد ولم يوجد معه ما يجهز به واستاذن انسان حاكما في تجهيزه
فان له الرجوع بذلك على تركته حيث كانت او على من تلزمه نفقته

كتاب يذكر فيه حل احكام الفرائض والفرض ياتي لمعان منها
القطع للخيط وفرض القوس موضع الوتر والثلمة في النهر والتقدير
في الانفاق والانزال كقوله تعالى ان الذي فرض عليك القرآن
والبيان كقوله تعالى سورة انزلناها وفرضناها بالتخفيف
والايجاب كفرض الحج بالاحرام والعطا كقول العرب ما ارايت منه
فرضا ولا قرضا والنصيب كما هنا وهي اي الفرائض شرعا
العلم بقسمة المواريث ويسمى القائم بهذا العلم والعارف به فارضا
وفريضا كعالم وعليم وفرضيا وقد وردت احاديث تدل على فضله
والحث على تعلمه وتعليمه فمن ذلك ما روى ابو هريرة رضي الله عنه
مرفوعا تعلموا الفرائض وعلموها فانها نصف العلم وهو ينسى
وهو اول علم ينزع من امتي رواه ابن ماجه والدارقطني
من رواية حفص بن عمر وقد اختلف في معناه فقال اهل السلامة
لا نتكلم فيه بل يجب علينا اتباعه وقال قوم ان معنى كونها
نصف العلم باعتبار الحال فان حال الناس اثنان حياة ووفاة
فالفرائض تتعلق بالثاني وباقي العلوم بالاول وقيل نصف العلم

باعتبار الثواب لانه يستحق بتعليم مسئلة واحدة في الفرايض ماية
حسنة وبغيرها من العلوم عشر حسنات وقيل باعتبار المشقة
وضعف بعضهم هذين القولين وقال ان احسن الاقوال ان يقال
ان اسباب الملك نوعان اختياري وهو ما يملك رده كالشرا والهبة
ونحوهما واضطراري وهو ما لا يملك رده وهو الارث واذا مات
الانسان بدي من تركته بكفنه وحنوطه ومونة تجهيزه بالمعروف
من راس ماله سواء كان قد تعلق به اي المال حق رهن او ارش
جناية اولا بان لم يتعلق به شي من ذلك كحال الحياة اذ لا يقضي دينه
الا بما فضل عن حاجته وما بقي بعد ذلك اي بعد مونة تجهيزه
بالمعروف يقضى منه ديون الله تعالى كزكاة المال وصدقة الفطر
والكفارات والحج الواجب والنذر وديون الادميين كالقرض والمهر
والاجرة والجعالة المستقرة والمغصوب وقيم المتلفات وما بقي
بعد ذلك تنفذ وصاياه لاجنبي من ثلثه الا ان يجيزها الورثة
فتنفذ من جميع الباقي ثم يقسم ما بقي بعد ذلك على ورثته لقوله
تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين

فصل

واسباب جمع سبب وهو لغة ما يتوصل به لغيره كالسلم لطلوع السطح
واصطلاحا ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم للذاته
الارث وهو انتقال ملك مال ميت بموته الى حي بعده بسبب
من اسباب ثلاثة فقط فلا يرث ولا يورث بغيرها كالموالاة
الاول النسب وهو القرابة وهي الاتصال بين انسانين بالاشتراك
في ولادة قريبة او بعيدة والثاني النكاح وهو عقد الزوجية
الصحيح سواء دخل او لا فلا ميراث في النكاح الفاسد لان وجوده
كعدمه والثالث الولا وهو ثبوت حكم شرعي بالعتق او تعاطي اسبابه
فيرث به المعتق وعصبته من عتيقه ولا عكس وموانعه اي الارث
ثلاثة الاول القتل والثاني الرق والثالث اختلاف الدين وسيأتي
واركان الارث ثلاثة وارث وموروث وحق موروث وشروطه
ثلاثة تحقيق حياة الوارث او الحاقه بالاحيا وتحقيق موت المورث

او الحاقه

الجمع

او الحاقه بالاموات والعلم بالجهة المقتضية للارث والمجمع على توريثهم
من الذكور بالاختصار عشرة الابن وابنه وان نزل لقوله تعالى
يوصيكم الله في اولادكم الاية وابن الابن ابن لقوله تعالى يا بني ادم
والاب وابوه وان علا لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس
مما ترك ان كان له ولد والاخ مطلقا اي سواء كان لاب او لام او لهما
فاما الذي للام فان ارثه قد ثبت بقوله تعالى وله اخ او اخت فلكل
واحد منهما السدس واما الذي للابوين والذي للاب فلقوله صلى الله
عليه وسلم الحقوا الفرايض باهلها فما ابقت الفروض فهو لاولى رجل
ذكر وابن الاخ اي اذا كان ابوه اخا الميت لا من الام فانه يكون من
ذوي الارحام والمجمع على توريثه هو الذي من العصبة وهو ابن الاخ
للابوين وابن الاخ للاب وقد ثبت ارثهما والعم وابنه كذلك
اي الذي للابوين والذي للاب لقوله صلى الله عليه وسلم الحقوا
الفرايض الحديث واما العم للام وابنه فمن ذوي الارحام والزوج
لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم والمعتق اي الشخص
المعتق للميت او لمن اعتق الميت والمجمع على توريثهم من الاناث
بالاختصار سبع البنت وبنت الابن وان نزل ابوها والام والجدة
مطلقا اي سواء كانت من جهة الام او من جهة الاب والاخت
مطلقا اي سواء كانت شقيقة او لام او لاب والزوجة بالتا لغة
ساير العرب ما عدا اهل الحجاز اقتصر الفرضيون والفقها عليها
للايضاح خوف اللبس والمعتقة اي المراة المعتقة للميت

فصل

والوراث ثلاثة احدها ذو فرض والثاني
عصبة والثالث رحم والفروض المقدرة في كتاب الله
تعالى ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث
والسدس او تقول في عدها السدس والثمن وضعفهما
وضعف ضعفهما او تقول الثلثان والنصف ونصفهما
ونصف نصفهما واخصر العبارات ان تقول الثلث والربع ونصف
كل وضعفه واصحاب هذه الفروض الستة بالاختصار عشرة

الزوجان على البدلية والابوان مجتمعين ومنفردين والجد لاب
والجدة مطلقا اي سواء كانت لام أو لاب والاخت مطلقا اي سواء
كانت شقيقة او لاب او لام والبنت وبنت الابن وان نزل ابوها
والاخ من الام وتسمى الاخوة والاخوات من الام والاب بني الاعيان
لانهم من عين واحدة وللاب فقط بني العلات جمع علة بفتح العين
المهملة وهي الضرة قال في القاموس وبنو العلات بنو
امهات شتى من رجل لان الذي يتزوجها على اولى قد كان قبلها
ناهل ثم عل من هذه انتهى وللام فقط بني اخياف بالخاء المعجمة
يليها مثناه تحتية سموا بذلك لان الاخياف الاختلاط فهم من
اخلاط الرجال ليسوا من رجل واحد وان اردت تفصيل احوال
اصحاب الفروض فالنصف فرض خمسة فرض الزوج حيث
لا فرع والفرع ابن او بنت منه او من غيره او ابن ابن وارث او بنته صح
للزوجة بان لم يقم به مانع فان قام به مانع فوجوده كعدمه وفرض
البنت وحدها قال في المغني لا خلاف في هذا بين علماء
المسلمين لقوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف والنصف
فرض بنت الابن منفردة وان نزل ابوها مع عدم اولاد الصلب
مطلقا وفرض الاخت الشقيقة مع عدم الفرع ذكرا كان
او انثى الوارث فالساقط كالمعدوم وفرض الاخت للاب
مع عدم الاشقا ومحل فرض النصف للبنت وبنت الابن والاخت
الشقيقة اذا كن منفردات لم يعصبن والربع فرض اثنين
فرض الزوج من زوجته مع الفرع الوارث وفرض الزوجة
فاكثر من تركة زوجها مع عدمه اي عدم الفرع الوارث والثمن
فرض واحد وهو الزوجة فاكثر مع الفرع الوارث ذكرا او انثى
واحدا او متعددا منها او من غيرها فصل والثلثان
فرض اربعة فرض البنتين فاكثر من اثنتين لم يعصبن وفرض
بنت الابن فاكثر من اثنتين والاختين الشقيقتين فاكثر و
الاختين للاب فاكثر اما كون الثلثين فرض البنتين او بنتي الابن

فاكثر

فاكثر فلقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك
ولا خلاف في ذلك الا ما شذ عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان
البنتين فرضهما النصف اخذا بالمفهوم والاية ظاهرة الدلالة على
ما زاد على اثنتين ووجه دلالتها عليهما ان الاية وردت على سبب
خاص وهو ما رواه جابر قال جاءت امرات سعد بن الربيع
بابنتيها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت هاتان ابنتا سعد
قتل ابوهما معك يوم احد وان عمهما اخذ مالهما فلم يدع لهما شيئا
من ماله قال يقضي الله في ذلك فنزلت اية المواريث فدعى النبي صلى الله
عليه وسلم ابن عمهما فقال اعط ابنتي سعد الثلثين واعط امهما الثمن
وما بقي فهو لك رواه ابو داود وصححه الترمذي فدلت الاية
على فرض ما زاد على الثنتين ودلت السنة على فرض الاثنتين وفوق
في الاية الكريمة ادعى زيادتها وقيل المعنى اثنتين فما فوق واما كون
الثلثين فرض الاختين للابوين او للاب فلقوله تعالى فان كانتا
اثنتين فلهما الثلثان مما ترك قال في المغني والمراد بهذه الاية
الكريمة ولد الابوين او ولد الاب باجماع اهل العلم والثلث فرض
اثنين فرض ولدي الام ذكرين او انثيين او خنثيين او مختلفين
فاكثر يستوي فيه اي الثلث ذكرهم وانثاهم اجماعا لقوله تعالى وان
كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس
فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث اجمعوا على انها في الاخوة
للام والكلالة الورثة غير الابوين والولدين نص عليه وهو قول
الصديق وقيل الميت الذي لا ولد له ولا والد وروي عن عمر وعلي
وابن مسعود وقيل قرابة الام والثلث فرض الام ايضا حيث
لا فرع وارث للميت ولا جمع من الاخوة والاخوات قال في
المغني بلا خلاف نعلمه بين اهل العلم انتهى لان الله تعالى قال فان
لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث لكن لو كان اي وجد هناك
اب وام وزوج او زوجة كان للام ثلث الباقي في الصورتين
فالمسئلة الثانية من اربعة للزوجة الربع واحد وللام ثلث الباقي

وهو واحد وللاب الباقي وهو اثنان وان كان مكان الزوجة زوج
كانت المسئلة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام ثلث الباقي و
هو في الحقيقة سدس وللاب الباقي قال في المغني وهاتان
المسئلتان تسميان العمريتين لان عمر رضي الله تعالى عنه قضى فيهما بهذا
القضاء فاتبعه على ذلك عثمان وزيد بن ثابت وابن مسعود وروي
ذلك عن علي وبه قال الحسن والثوري ومالك ووافق الشافعي واصحاب
الراي والسدس فرض سبعة فرض الام مع الوارث يعني ان الام
اذا كانت مع وجود ولد للميت او ولد ابن او مع جمع من الاخوة والاخوات
كاملي الحرية لقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس ولفظ الاخوة
هنا يتناول الاخوين لان المقصود الجمع المطلقة من غير كمية وكل
حجب تعلق بعدد كان اوله اثنين كحجب البنات بنات الابن والاخوات
من الابوين الاخوات من الاب والاخوات تستعمل في اثنين قال
الله تعالى وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين
وهذا الحكم ثابت في اخ واخت ولا فرق في الحاجب للام الى السدس
من الاخوة بين كونه وارثا او محجوبا بالاب والسدس فرض الجدة
فاكثر الى ثلاث فقط ان تساوين والجدات المتساويات في الدرجة
بحيث لا تكون واحدة منهن اعلى من الاخرى ولا انزل منها كام ام ام
وام ام اب وام ابي اب وكذا ام ام ام ام وام ام ام اب وام ام ابي
اب وكن مع عدم الام لان الام تحجب كل جدة والسدس فرض ولد
الام الواحد ذكرا كان او انثى والسدس فرض بنت الابن فاكثر
مع بنت الصلب تكملة الثلثين مع عدم معصب والسدس فرض
الاخت للاب مع الاخت الشقيقة تكملة الثلثين وهو فرض
الاب مع الفرع الوارث اي فرع الميت والمراد بالفرع الابن والبنت
وابن الابن وبنت الابن كما تقدم في الزوج والزوجة وهو فرض
الجد كذلك اي مع الفرع المذكور ولا ينزلان اي الاب والجد عن
اي السدس بحال وقد يكون عايلا فصل في احكام الجد
والاخوة والجد مع الاخوة والاخوات الاشقاء او لاب ذكورا
كانوا او اناثا كاحدهم ما لم يكن الثلث احظ له فياخذه فان

لم يكن هناك اي مع الجد والاخوة صاحب فرض فله اي الجد معهم
خير امرين اما المقاسمة او ثلث جميع المال فان كان الاخوة اقل
من مثليه فالمقاسمة احظ له وتنحصر صوره في خمسة جد واخ
جد واخت جد واختان جد واخ واخت جد وثلاث اخوات
وان كان الاخوة مثليه استوى له المقاسمة وثلث جميع التركة
وتنحصر صوره في ثلاثة جد واخوان جد واربع اخوات جد واخ
واختان وان كان الاخوة اكثر من مثليه فثلث جميع المال خير له ولا
تنحصر صوره كجد واربع اخوة وجد وعشرة اخوة وهكذا وان كان
هنالك اي مع الجد والاخوة صاحب فرض كزوج وزوجة وام
فله اي الجد خير ثلاثة امور اما المقاسمة لمن يوجد من الاخوة
او الاخوات كاخ زائد او اخذ ثلث الباقي من المال بعد صاحب
الفرض او اخذ سدس جميع المال فزوجة وجد واخت من اربعة
وتسمى مربعة الجماعة فان لم يبق من المال بعد اخذ صاحب الفرض
فرضه الا السدس كمن خلفت زوجا واما وجدا واخا لابوين او لاب
فانه اذا اخذ الزوج النصف واخذت الام الثلث وبقي سدس اخذه
الجد وسقط الاخوة لابوين او لاب ذكرا كان او انثى لان الجد لا ينقص
عن سدس جميع المال او تسميته كزوج وام وبنتين وجد فانها من
اثني عشر وتعول الى خمسة عشر الا الاخت الشقيقة او لاب في
المسئلة المسماة بالاكدرية وسميت بذلك قيل لتكدر بها الاصول
زيد في الجد وقيل لان زيدا كدر على الاخت ميراثها وقيل لانه سئل
عنها رجل من اكدر وقيل غير ذلك وهي زوج وام وجد واخت
شقيقة او لاب فللزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس
ويفرض للاخت النصف فتعول لتسعة ولم تحجب الام عن
الثلث لان الله تعالى انما حجبها بالولد والاخوة وليس هنا
ولد ولا اخوة ثم يقسم نصيب الجد وهو السدس ونصيب
الاخت وهو النصف بينهما اي الجد والاخت ومجموعهما اربعة
على ثلاثة راس الجد وراس الاخت فان قيل فالجد مع الاخت

عصبة والعصبة تسقط باستكمال الفروض فالجواب انه انما يعصب
اذا كان عصبة وليس الجد بعصبة مع هؤلاء بل نفرض له فتصح من
سبعة وعشرين الحاصلة من ضرب الروس الثلاثة في المسئلة و
عولها وهو تسعة للزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة وللام اثنان
في ثلاثة بستة يبقى للجد ثمانية وللاخت اربعة ولا ينقلب احد
من الورثة بعد ان يفرض له الى التعصب الا فيها فيعايا بها فيقال
اربعة ورثوا مال ميت فاخذ احدهم ثلثه والثاني ثلث ما بقي و
الثالث ثلث ما بقي والرابع ما بقي واذا اجتمع مع الشقيق ولد الاب
عده اي عد الشقيق الاخ للاب على الجد باخ شقيق ان احتاج
لعده فلو استغنى عنه الجد واخوين لابوين واخ من اب فلا معادة
لعدم الفائدة ثم بعد عدهم اولاد الاب على الجد واخذ الجد نصيبه
يرجعون الى المقاسمة على حكم ما لو لم يكن معهم جد ياخذ الشقيق
ما خص الولد الاب كجد واخ لابوين واخ لاب المسئلة من ثلاثة
للجد واحد وياخذ الاخ للابوين السهم الذي حصل له والسهم الذي
حصل لاخيه وكذلك جد واختان لابوين واخ لاب ياخذ الجد
ثلثا ثم الاختان الثلثين ويسقط الاخ الا ان يكون الشقيق
اختا واحدة فتاخذ تمام النصف كما لو لم يكن جد وما فضل
عن الاحظ للجد وعن النصف الذي فرض لها فهو لولد الاب واحدا
كان او اكثر ذكرا او انثى ولا يتفق هذا في مسئلة فيها فرض غير
السدس فمن صور ذلك الزيديات الاربع اي المنسوبات
الى زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه وعن كل الصحابة اجمعين العشرية
بفتح العين والشين وهي اي العشرية جد وشقيقة واخ لاب اصلها
من خمسة عدد روسهم لان المقاسمة احظ للجد فله سهمان ثم نفرض
للاخت النصف فتضرب مخرجه اثنين في الخمسة وتصح من عشرة
للجد اربعة وللاخت خمسة وللاخ للاب الباقي وهو واحد
والعشرينية وهي جد وشقيقة واختان لاب اصلها خمسة
للجد سهمان وللشقيقة النصف سهمان ونصف والباقي للاختين

من الاب لكل واحدة ربع فتضرب مخرجه اربعة في الخمسة بعشرين
ومنها تصح للجد ثمانية وللشقيقة عشرة ولكل اخت لاب سهم ومختصر
زيد بن ثابت بن الضحاك الخزرجي وهي ام وجد وشقيقة واخ
واخت لاب سميت بذلك لانه صححها من مائة وثمانية وردها
بالاختصار الى اربعة وخمسين وبيانه ان المسئلة من مخرج فرض
الام ستة للام واحد يبقى خمسة على ستة عدد روس الجد والاخوة
لا تنقسم وتباين فتضرب عددهم ستة في اصل المسئلة ستة تحصل
ستة وثلاثون للام ستة وللجد عشرة وللتي لابوين ثمانية عشر
يبقى سهمان لولدي الاب على ثلاثة لا تنقسم وتباين فتضرب ثلاثة
في ستة وثلاثين تبلغ مائة وثمانية ومنها تصح للام ثمانية عشر
وللجد ثلاثون وللشقيقة اربعة وخمسون وللاخ للاب اربعة
اسهم وللاخت للاب سهمان والانصبا متفقة بالنصف فترد
المسئلة الى نصفها ونصيب كل وارث الى نصفه فترجع الى ما ذكر اولا
ولو اعتبرت للجد فيها ثلث الباقي لصحت ابتداء من اربعة
وخمسين وتسعينية زيد وهي ام وجد وشقيقة واخوان
واخت لاب اصلها من ستة للام السدس واحد يبقى خمسة
الاحظ للجد ثلث الباقي والباقي لا ثلث له صحيح فاضرب مخرج
الثلث ثلاثة في ستة بثمانية عشر للام واحد في ثلاثة بثلاثة
وللجد ثلث الباقي وهو خمسة وللشقيقة النصف تسعة يفضل
واحد لاولاد الاب على خمسة فاضرب خمسة في ثمانية عشر بتسعين
ثم اقسم فللام خمسة عشر وللجد خمسة وعشرون وللشقيقة
خمسة واربعون ولكل اخ لاب سهمان وللاخت سهم واحد

باب الحجب وهو لغة وشرعا منع من قام به سبب الارث
من الارث بالكلية ويسمى حجب حرمان او من اوفر حظيه ويسمى
حجب نقصان اعلم ان الحجب بالوصف كالقتل والرق واختلاف
الدين يتاتى دخوله على جميع الورثة اصولا وفروعا وحواشي
والحجب بالشخص نقصانا كذلك اي يتاتى دخوله على جميع الورثة
وحرمانا فلا يدخل على خمسة على الزوجين والابوين والولد

ذكرا كان او انثى اجماعا ولانهم يدلون الى الميت بغير واسطة
فهم اقوى الورثة وانما حجب المعتق بالاجماع مع انه يدلي الى
الميت بنفسه لانه اضعف من العصبات النسبية واعلم ان
الجد يسقط بالاب لادلائه به واعلم ان كل جد ابعد يسقط
بجد اقرب لادلائه به ولقربه وان الجدة مطلقا اي سواء كانت
من جهة الاب او من جهة الام تسقط بالام لان الجدات والام يرثن
بجهة الامومة خاصة والام اقرب من جهة الامومة فتحجب كل من
يرث بها كما ان الاب يحجب كل من يرث بالابوة وان كل جدة
بعدى تسقط بجدة قربى لقربها سواء كانتا من جهة جهة
واحدة او واحدة من قبل الام والاخرى من قبل الاب وان كل
ابن ابعد يسقط بابن اقرب منه فالابن يسقط ابن الابن وابن
الابن يسقط ابن ابن انزل منه وهكذا ويسقط الاخوة الاشقا
باثنين بالابن وان نزل وبالاب الاقرب اي الادنى وهو الاب
والاخوة للاب يسقطون بالاخ الشقيق ايضا اي بالابن وان
نزل وبالاب وبالاخ الشقيق وبنوا الاخوة يسقطون حتى بالجد
اي الاب وان علا اي ان ابنا الاخوة الاشقا يسقطون بالابن
وان نزل وبالاب والجد وبالاخ الشقيق وبالاخ للاب وابن الاخ
للاب يسقط بالابن وان نزل وبالاب والجد وبالاخ الشقيق
وبالاخ للاب وبابن الاخ الشقيق وان الاعمام يسقطون حتى حتى
ببني الاخوة وان نزلوا مع من ذكر وهذا معنى ما قال الجعبري
رحمه الله تعالى ٥٥ فبالجهة التقديم ثم بقربه ٥٥
وبعدهما التقديم بالقوة اجعلا ٥٥ والاخ للام
يسقط باثنين بفروع الميت مطلقا اي ذكرا كان او انثى
وان نزلوا ويسقط الاخ للام باصوله اي الميت الذكور اي
الاب والجد وان علوا ابوه فتلخص ان الاخوة للام ذكورا كانوا

اوانانا

اوانا ثا يسقطون بالولد ذكرا كان او انثى وبولد الابن ذكرا كان او انثى
وبالاب والجد ويسقط بنات الابن ببنتي الصلب فاكثر ما لم
يكن معهن اي مع بنات الابن من يعصبهن من ولد الابن ويسقط
الاخوات للاب بالاختين الشقيقتين فاكثر ما لم يكن معهن
اخوهن فيعصبهن اعا قال في بنات الابن ما لم يكن معهن من
يعصبهن ولم يقل كما في الاخوات اخوهن لان بنات الابن يعصبهن
اخوهن وابن عمهن اذا كان في درجتهن او انزل منهن ومن لا يرث
لكونه محجوبا بالشخص حرمانا لا يحجب احدا مطلقا اي لا نقصانا ولا
حرمانا بل وجوده كعدمه الا الاخوة من حيث هم اي سواء كانوا
اشقا او لاب او لام فقد لا يرثون ويحجبون الام نقصانا اي من
الثلث الى السدس كما اذا مات شخص عن ام واب واخوة فان الام
تاخذ السدس فقط لكونها محجوبة عن اوفر حظيها بالاخوة
والباقي وهو خمسة للاب باب العصبات العصبة
من يرث بغير تقدير اعلم ان النسا كلهن صاحبات فرض وليس
فيهن عصبة بنفسه الا المعتقة فانها عصبة بنفسها واعلم ان
الرجال كلهم عصبات بانفسهم اي لا بغيرهم ولا مع غيرهم الا الزوج
فانه صاحب فرض والاولاد الام فانه صاحب فرض ايضا واعلم
ان الاخوات الشقيقات او لاب مع البنات عصبات يرث
ما فضل عن ذوي الفروض كالاخوة فبنت وبنت ابن واخت
لابوين او لاب من ستة للبنت النصف ولبنت الابن السدس
تكملة الثلثين والباقي للاخت ولو كان ابنتان وبنت ابن واخت
لغير ام للبنتين الثلثان والباقي للاخت عصوبة ولا شئ لبنت
الابن لاستغراق البنتين الثلثين ولو كان ابنتان وبنت ابن واخت
لغير ام وام فللام السدس وللبنتين الثلثان ويبقى للاخت سدس
تاخذه تعصيبا واعلم ان البنات وبنات الابن والاخوات
الشقيقات والاخوات للاب كل واحدة منهن مع اخيها عصبة

بر له اي لاخيها مثلا ما لهما من التركة قال في الاقناع واربعة من الذكور يعصبون اخواتهم ويمنعونهن الفرض ويقتسمون ما ورثوا للذكر مثل حظ الانثيين وهم الابن وابنه وان نزل والاخ من الابوين والاخ من الاب وتعصب ابن الابن بنت عمه ايضا واعلم ان حكم العاصب ان ياخذ ما ابقت الفروض وان لم يبق شيء سقط واذا انفرد اخذ جميع المال لكن هذا استثنا من احكم العصبات للجد اي الاب والاب ثلاث حالات حالة يرثان فيها بالتعصيب فقط اي دون الفرض وذلك مع عدم الفرع الوارث كما اذا مات شخص عن اب فقط او عن جد فقط وحالة يرثان بالفرض فقط اي دون التعصيب وذلك مع ذكورية اي الولد كما لو مات شخص عن اب وابن او جد وابن فان الاب او الجد يرث بالفرض وحده وهو سدس التركة والباقي للابن وحالة يرث الاب والجد بالفرض والتعصيب وذلك مع انوثية اي الولد كما لو مات شخص عن بنت واب او جد فان للاب او الجد السدس فرضا وللبنت النصف فرضا والباقي للاب او الجد تعصيبا وترجع بالاختصار الى اثنين للتوافق ولا تمشي على قواعدنا المسئلة المسماة بالمشركة وهي زوج وام واخوة لام اثنان فاكثر واخوة اشقا ولا يشترط عندهن قال بها تعدد الشقيق فانها تقسم عندنا من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام السدس سهم واحد وللاخوة للام الثلث ولا شيء للاشقا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يقسم الثلث الذي اخذه الاخوة للام على رؤوسهم ورؤوس الاخوة الاشقا للذكر مثل حظ الانثيين من ام غير تفضيل فصل واذا اجتمع كل الرجال اي العشرة بالا... ورث منهم ثلاثة فقط الابن والاب والزوج فالمسئلة تقسم من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللاب السدس اثنان وللابن الباقي سبعة واذا اجتمع كل النسا السبع بالاختصار ورث منهن خمسة البنت وبنت الابن والام والزوجة والاخت الشقيقة او لاب فالمسئلة تقسم من اربعة وعشرين قيراطا للزوجة الثمن

ثلاثة

ثلاثة قراريط وللام السدس اربعة قراريط وللبنت النصف اثنا عشر قيراطا ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وهو اربعة قراريط والباقي للاخت تعصيبا وهو سهم واحد واذا اجتمع ممكن الجمع من الصنفين اي الرجال والنسا ورث منهم خمسة ايضا الابوان اي الاب والام والولدان اي الابن والبنت واحد الزوجين فان كان الميت الزوج فاصل المسئلة من اربعة وعشرون للزوجة الثمن ثلاثة وللام السدس اربعة وللاب السدس اربعة والباقي وهو ثلاثة عشر قيراطا على ثلاثة لا تصح ولا توافق فاضرب ثلاثة في اربعة وعشرين باثنين وسبعين للزوجة ثلاثة في ثلاثة بتسعة ولكل واحد من الاب والام اربعة في ثلاثة باثني عشر وللابن والبنت ثلاثة عشر في ثلاثة بتسعة وثلاثين للابن ستة وعشرون وللبنت ثلاثة عشر وان كان الميت الزوجة فاصل المسئلة من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة ولكل واحد من الاب والام السدس اثنان والباقي خمسة على ثلاثة لا تصح ولا توافق فاضرب ثلاثة في اثني عشر بستة وثلاثين للزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة ولكل واحد من الاب والام اثنان في ثلاثة بستة وللابن والبنت خمسة في ثلاثة بخمسة عشر للابن عشرة وللبنت خمسة ومتى كان العاصب عما للميت او ابن عم او كان ابن اخ انفرد بالارث دون اخواته لان اخوات هؤلاء من ذوي الارحام ومتى عدمت العصبات من النسب ورث المولى المعتق ولو كان انثى لقوله صلى الله عليه وسلم الولا لمن اعتق ثم عصبته اي عصبة المولى المعتق ان لم يكن موجودا الذكور الاقرب فالاقرب كالنسب ثم مولاه كذلك فان لم يكن للميت عصبة نسب ولا ولا اعطي بالرد على ذوي الفروض كما سياتي فان لم يكن ذوا فرض ورثنا ذوي الارحام لان سبب الميراث القرابة بدليل ان الوارث من ذوي الفروض والعصبات انما ورثوا لمشاركتهم الميت في نسبه وهذا موجود في ذوي الارحام فيرثون كغيرهم باب الرد وذوي الارحام

انما تاتي الرد حيث لم تستغرق الفروض التركة كما لو كان الوارث
بنتا وبنت ابن وزوجا او زوجة ولا عاصب معهم رد الفاضل
عن الفروض على كل ذي فرض من الورثة بقدره اي بقدر فرضه
كالغرما يقتسمون مال المفلس بقدر ديونهم ما عدا الزوجين
اي الزوج والزوجة فلا يرد عليهما نقله الجماعة لانهما ليسا من
ذوي القرابة من حيث الزوجية بل قد يرد عليهما لكونه ولد خاله
اذا فقد اهل الفروض والعصبة فان لم يكن للميت الا صاحب فرض
كما لو لم يرث الميت من يرثه بالفرض الا اخا لام او اما او جدة او بنتا
او اختا اخذ الكل فرضا وردا لان تقدير الفرض انما شرع لمكان المزاحمة
ولا مزاحم هاهنا وان كان جماعة من جنس كالبنات والجدات والاخوات
فاعطهم بالسوية لاستوائهن في موجب الارث كالعصبة من البنين
والاخوات والاعمام وان اختلف جنسهم اي محلهم من الميت كبنت
مع بنت ابن فخذ عدد سهامهم اي سهام المردود عليهم من اصل
ستة دائما اذ ليس في الفروض كلها ما لا يوجد في الستة الا الربع
والثمن ولا يكونان لغير الزوجين وليسا من اهل الرد واجعل عدد
السهام الماخوذة اصل مسئلتهم كما صارت في المسئلة العائلة
هي المسئلة التي يضرب فيها العدد فان انكسر شيء من السهام على فريق
من اهل الرد صححت المسئلة وضربت الذي انكسر على سهمه في عدد
مسئلتهم وهو عدد السهام الماخوذة من الستة لا في الستة
لان العدد الماخوذ صار اصل مسئلتهم وينحصر ذلك في اربعة اصول
اصل اثنين واصل ثلاثة واصل اربعة واصل خمسة فجدة واخ لام تصح
من اثنين لان فرض كل شخص منهما السدس والسدسان من الستة
اثنان فيكون المال بينهما نصفين لاستواء فرضهما ومع كون الجدات
ثلاثا ينكسر عليهن السهم فاضرب عددهن في اصل المسئلة وهو
اثنان تبلغ ستة للاخ من الام النصف ثلاثة ولكل جدة سهم
وام واخ لام من اصل ثلاثة لان فرض الام الثلث وهو اثنان
من الستة وفرض الاخ للام السدس وهو واحد فيكون المال

بينهما

بينهما اثلاثا للام الثلثان وللاخ من الام الثلث وام وبنت من
اصل اربعة لان فرض الام مع البنت السدس وهو واحد من الستة
وفرض البنت النصف وهو ثلاثة فيكون المال بينهما ارباعا
للام ربعه واحد وللبنت ثلاثة ارباعه ثلاثة وام وبنتان من اصل
خمسة لان فرض الام السدس وهو واحد من الستة وفرض البنتين
الثلثان اربعة فيكون المال بين البنتين والام على خمسة للام خمسه
ولكل واحدة من البنتين خمسا اثنان ولا تزيد مسائل الرد عليها
اي على الخمسة ابدا لانها لو زادت سدسا اخر لاستغرقت
الفروض التركة وان كان هناك اي في المسئلة احد الزوجين اي
الزوج او الزوجة فاعمل مسئلة الرد اولا ثم اعمل مسئلة الزوجية
ثم تقسم ما فضل عن فرض الزوجية على مسئلة الرد فان انقسم
ما فضل من مسئلة الزوجية على مسئلة الرد صحت مسئلة الرد
من مسئلة الزوجية كزوجة وام واخوين لام للزوجة ربعها وهو
واحد والباقي بين الام والاخوين للام اثلاثا لان فرضهما مثلا فرض
امهما فيكون لكل واحد منهما سهم والا اي وان لم ينقسم الباقي بعد
فرض الزوج او الزوجة على فريضة اهل الرد فاضرب مسئلة اهل
الرد في مسئلة الزوجية لانه لا يمكن ان يكون بينهما موافقة لان
مسئلة الزوج ان كانت من اثنين فالباقي بعد نصيبه سهم لا يوافق
شيئا وان كانت من اربعة فالباقي بعد فرضه ثلاثة ومن ضرورة
كون الزوج له الربع ان يكون للميت ولد ولا يمكن ان يكون مسئلة الرد
مع الولد من ثلاثة وان كانت زوجة مع ولد فالباقي بعد فرضها
ولا يمكن ان يكون مسئلة الرد اكثر من خمسة ثم من له شيء من مسئلة الزوجية
الزوجية اخذه مضروبا اخذه مضروبا في الفاضل من مسئلة الزوجية
في مسئلة الرد ومن له شيء من مسئلة الرد اخذه مضروبا في الفاضل
عن مسئلة الزوجية فزوج وجدة واخ لام مثلا اصل مسئلة الزوج
من اثنين له نصفها سهم يبقى سهم على مسئلة الرد فان اردت التصحيح
فاضرب مسئلة الرد وهي اثنان في مسئلة الزوج وهي اثنان

فتصح من اربعة مسطحا الاثنين في الاثنين للزوج نصفها اثنان وللجدة سهم وللاخ للام سهم ولا يقع الكسر في هذا الاصل الا على فريق واحد وهم الجدات وهكذا لو كان مكان الزوج زوجة فانك تضرب مسئلة الرد في مسئلة الزوجية تكون ثمانية للزوجة ربعها اثنان وللجدة ثلاثة وللاخ للام ثلاثة

فصل في تبيين ارث ذوي الارحام وتبيين كيفية توريثهم **قال في القاموس** والرحم بالكسر ككتف بيت منبت الولد ووعاؤه والقرابة او اصلها او اسبابها الجمع ارحام انتهى **وهم** اي ذوي الارحام في اصطلاح الفقهاء في باب الفرائض **كل قرابة ليس بذي فرض ولا عصبة** واختلف العلماء في توريثهم **قال في المغني** وكان ابو عبد الله يورثهم اذا لم يكن ذو فرض ولا عصبة ولا احد من الورثة الا الزوج والزوجة **واصنافهم** اي ذوي الارحام **احد عشر** الصنف الاول **ولد البنات** سواء كن بنات لصلب او بنات لابن **والثاني ولد الاخوات** سواء كن لابوين او لاب او لام **والثالث بنات الاخوة** سواء كانوا لابوين او لاب **والرابع بنات الاعمام** لابوين او لاب **والخامس ولد ولد الام** سواء كان عم الميت او عم ابيه او عم جده **والصنف السابع العمات** سواء كن عمات للميت او عمات لابيه او عمات لجده **والصنف الثامن الاخوال والخالات** اي اخوة الام سواء كانوا ذكورا اواناثا **والتاسع ابو الام** وان علا **والصنف العاشر كل جدة ادلت باب بين امين** كام ابي الام او باب اعلا من الجد **والصنف الحادي عشر من ادلى بهم** اي بصنف من هؤلاء كعمة العمة وخالة الخالة وعم العم للام واخيه وعمه لابيه وابي اب لام وعمه وخاله ونحو ذلك **ويورثون بتنزيلهم منزلة من ادلوا به قال في الانصاف** هذا المذهب وعليه الاصحاب وعليه التفريع فينزل ولد بنت لصلب او لابن او ولد اخت كام كل منهم وعمات وعم من ام كاب وابو ام اب وابو ام ام واخوها

واختاها

واختاهما وام ام جد بمنزلتهم ثم يجعل نصيب كل وارث لمن ادلى به **وان ادلى جماعة منهم** اي من ذوي الارحام **بوارث** بفرض او تعصيب **واستووت** كاولاده او اخوته كاخوته المتفرقين وادلوا بانفسهم بان لم يكن بينهم وبين الوارث واسطة **فنصيبه لهم** كارثهم منه لكن هنا **بالسوية الذكر كالانثى** اختاره الاكثر ونقله الاثرم وحنبل وابراهيم بن الحارث في الخال والخالة يعطون بالسوية ووجه ذلك انهم يرثون بالرحم المجردة فاستوى ذكرهم وانثاهم كولد الام فبنت اخت وابن وبنت اخت اخرى فلبنت الاخت الاولى النصف وللاخرى واخيها النصف بينهما بالسوية فتصح من اربعة والجهات ثلاثة ابوة وامومة وبنوة **ومن لا وارث له معلوم فماله لبيت المال** يحفظه من الضياع لان كل ميت لا يخلو من ابن عم اعلا اذ الناس كلهم بنو آدم **وليس بيت المال وارثا وانما يحفظ المال الضائع وغيره فهو جهة ومصلحة قال في الانصاف** هل بيت المال وارث ام لا فيه روايتان والصحيح من المذهب والمشهور انه ليس بوارث وانما يحفظ فيه المال الضائع **قاله في القاعدة** السابعة والتسعين انتهى

باب تبيين اصول المسائل المراد باصول المسائل المخارج التي تخرج منها فروضها والمسائل جمع مسئلة مصدر سال سوالا ومسئلة والمراد بها هنا المسئولة من باب اطلاق المصدر على اسم المفعول **وهي** اي اصول المسائل **سبعة** لان الفروض المحدودة في كتاب الله تعالى ستة النصف والثلثان والثلث والربع والثمن والسدس ومخارج هذه الفروض مفردة خمسة لان الثلث والثلثين مخرجهما واحد والنصف من اثنين والثلث والثلثان من ثلاثة والربع من اربعة والسدس من ستة والثمن من ثمانية والربع مع السدس او الثلثين من اثني عشر والثمن مع السدس او الثلثين من اربعة وعشرين فصارت سبعة **اثنان وثلاثة واربعة وستة وثمانية واثنا عشر واربعة وعشرون ولا يعول منها الا الستة وضعفها** اي الاثنا عشر **وضعف ضعفها** اي الاربعة والعشرون

فالستة تعول متوالية اوتارا واشفاعا الى عشرة فتعول الى سبعة
كزوج واخت لغير ام اي لابوين اولاب وجدة للزوج النصف
وللاخت النصف وللجدة السدس ومن امثلة ذلك زوج واختان
لابوين اولاب والى ثمانية كزوج وام واخت لغير ام وهي اول فريضة
عالت للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث اثنان وللاخت النصف
ثلاثة وتسمى هذه المسئلة بالمباهلة لقول ابن عباس رضي الله
عنهما من شا باهلته ان المسائل لا تعول ان الذي احصى رمل
عالج عددا اعدل من ان يجعل في مال نصفا ونصفا وثلثا هذان
نصفان ذهبا بالمال فاين موضع الثلث وتعول ايضا الى تسعة
كزوج وولدي ام واختين لغيرها اي لابوين اولاب للزوج
النصف ثلاثة ولولدي الام الثلث اثنان وللاختين الثلثان
اربعة وتسمى هذه المسئلة الغرا لانها حدثت بعد المباهلة
فاشتهر العول بها وتسمى ايضا المروانية لحدوثها في زمن مروان
وتعول ايضا الى عشرة كزوج وام واختين لام واختين لغيرها
للزوج النصف ثلاثة وللام السدس واحد وللاختين للام الثلث
اثنان وللاختين الثلثان اربعة ومجموع السهام عشرة وتسمى هذه
المسئلة ام الفروخ بالخا المعجمة لكثرة ما فرخت من العول ولا
تعول مسئلة اصلها من ستة الى اكثر من عشرة لانه لا يمكن ان يجتمع
فيها فروض اكثر من هذه ومتى عالت الى ثمانية او الى تسعة او الى
عشرة لم يكن الميت فيها الا امراة لانه لابد فيها من زوج والاثنا
عشر تعول افرادا لا ازواجا الى سبعة عشر فتعول الى ثلاثة
عشر كزوج وبنتين وام للزوج الربع ثلاثة وللبنتين الثلثان
ثمانية وللابوين الثلث اربعة لكل واحد منهما السدس اثنان
وتعول ايضا الى سبعة عشر اذا اجتمع مع الربع ثلثان وثلث
وسدس كثلاث زوجات وجدتين واربع اخوات لام وثمان
اخوات لغيرها اي لابوين اولاب للزوجات الربع ثلاثة لكل

واحدة واحد

واحدة واحد وللجدتين السدس اثنان لكل واحدة واحد وللاربع
اخوات للام الثلث اربعة لكل واحدة واحد وللثمان اخوات لابوين
الثلثان ثمانية على الثمان لكل واحدة واحد وتسمى هذه المسئلة
ام الارامل لانوثية جميع الورثة فلو كانت التركة سبعة عشر
دينارا حصل لكل واحدة منهن دينار فيعايا بها فيقال سبع عشرة
امراة من جهات مختلفة اقتسمن مال الميت حصل لكل واحدة
منهن سهم ونظمها بعضهم فقال

قل لمن يقسم الفرائض واسال ۞ ان سالت الشيوخ والاحداثا
ما ميت عن سبع عشرة انثى ۞ من وجوه شتى فحزن التراثا
اخذت هذه كما اخذت تلك ۞ عقارا او درهما او اثاثا

ولا تعول الى اكثر والاربعة والعشرون تعول مرة واحدة الى سبعة
وعشرين اذا اجتمع مع الثمن ثلث وثلثان كزوجة وبنتين وابوين
للزوجة الثمن ثلاثة وللبنتين الثلثان ستة عشر وللابوين الثلث
ثمانية لكل واحد منهما السدس ولا تعول الى اكثر من ذلك وخلاف
في هذا العول لان اربعة وعشرين لا يمكن ان يكون فيه فروض وفق
مخرجه لان ثمنه ثلاثة يبقى احد وعشرون لا يمكن ان يجمع فرضين
او اكثر من النوع الاخر وتسمى المنبرية لان عليا رضي الله تعالى
عنه سئل عنها وهو على المنبر يخطب فقال الحمد لله الذي يحكم
بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه الماب والرجعى صار
ثمنها تسعا ومضى في خطبته وتسمى البخيلة لقلة عولها
فائدة انحصرت مسائل العول في اصل ستة واصل
اثني عشر واصل اربعة وعشرين لان عددها تام ومعنى كونه تاما
ان اجزاءه الصحيحة غير المكررة لو جمعت لساوته او زادت عليه
فالستة لها نصف وثلث وسدس فساوت والاثنا عشر لها
نصف وثلث وربع وسدس فزادت والاربعة مع العشرين لها

نصف وثلث وربع وسدس وثمن فزادت وانما لم يدخل العول في اصل
اثنين واصل ثلاثة واصل اربعة واصل ثمانية لان عددها ناقص
لكونه لو جمعت اجزاؤه الصحيحة كانت اقل منه فاصل اثنين ليس له
الا النصف وهو واحد واصل ثلاثة ليس له جزء صحيح الا الثلث
وهو واحد واما الثلثان فثلث مكرر واصل اربعة ليس له الا النصف
وربع وهو ذلك ثلاثة واصل ثمانية ليس له الا نصف وربع وثمن
وذلك سبعة

باب ميراث الحمل

بفتح الحاء ويطلق
على ما في بطن كل حبلى والمراد به هنا ما في بطن الآدمية من ولد
ويقال امراة حامل وحاملة اذا كانت حبلى فاذا حملت شيئا على
راسها سميت حاملة لا غير من مات عن حمل يرثه ومع الحمل من
يرث ايضا فطلب بقية ورثته اي الميت قسم التركة قسمت
ولا يجبرون على الصبر ووقف له اي للحمل الاكثر من ارث ذكرين
او انثيين وبهذا قال محمد بن الحسن واللؤلؤي وقال شريك ومن
وافقه يوقف نصيب اربعة وروى ابن المبارك هذا القول عن ابي
حنيفة ورواه الربيع عن الشافعي وقال الليث وابو يوسف يوقف
نصيب غلام ويوخذ ضمين من الورثة ووجه الاول كون ولادة
التوأمين كثيرة ودفع لمن لا يحجبه الحمل ارثه كاملا ودفع لمن يحجبه
نقصان اقل ميراثه فمن مات عن زوجة وابن وحمل فانه يدفع
للزوجة ثمنها ويوقف للحمل نصيب ذكرين لان نصيبهما هنا
اكثر من نصيب انثيين وتصح المسئلة من اربعة وعشرين
للزوجة ثمنها ثلاثة ويدفع للاب سبعة ويوقف للحمل اربعة
عشر ولا يدفع لمن يسقطه الحمل شيء من التركة كمن خلف زوجة
حاملا واخوة او اخوات فانه لا يدفع الى الاخوة ولا الى الاخوات
شيء لان الظاهر خروج الحمل حيا مع احتمال كونه ذكرا وهو يسقط
الاخوة والاخوات فكيف يدفع لهم شيء مع الشك في الاستحقاق
فاذا ولد الحمل وتبين ان ارثه اقل مما وقف له اخذ نصيبه ورد
ما بقي لمستحقه وان اعوز شيئا بان وقف له نصيب ذكرين فولدت

ثلاث ذكور

ثلاث ذكور رجع على من هو في يده ولا يرث المولود الا ان استهل
صارخا نص عليه في رواية ابي طالب او عطس اي اتى بالعطس
ويكون في مضارعه ضم الطاء وكسرها او تنفس او ارتضع او وجد
منه ما يدل على الحياة كالحركة الطويلة ونحوها كسعال لان
هذه الاشياء تدل على الحياة المستقرة ولو ظهر بعضه اي بعض الجنين
فاستهل اي صوت ثم انفصل ميتا لم يرث وان اختلف ميراث توأمين
واستهل احدهما واشكل اخرج بقرعة

باب حكم ميراث

المفقود اسم مفعول من فقدت الشيء افقده فقدا وفقدانا بكسر الفاء
وضمها والفقدان تطلب الشيء فلا تجده وهو قسمان الاول من انقطع
خبره لغيبة ظاهرها السلامة كالاسر فان الاسير معلوم
من حاله انه غير متمكن من المجيء الى اهله والخروج للتجارة فان
التاجر قد يشتغل بتجارته عن العود الى اهله والسياحة وطلب العلم
فان السائح قد يختار المقام ببعض البلدان النائية عن بلده فالذي
يغلب على الظن في هذه الاحوال ونحوها سلامته انتظر تتمة
تسعين سنة منذ ولد قال في الانصاف هذا المذهب
وصححه في المذهب لان الغالب انه لا يعيش اكثر من هذا فاشبه
التعيين فان فقد ابن تسعين سنة اجتهد الحاكم في تقدير مدة
انتظاره القسم الثاني من انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك
وهو المراد بقول المتن وان كان ظاهرها الهلاك كمن فقد من
بين اهله كمن يخرج الى الصلاة فلا يعود او الى حاجة قريبة فلا يعود
او في مهلكة وهي بفتح الميم واللام ويجوز كسرها حكاها ابو
السعادات ويجوز ضم الميم مع كسر اللام اسم فاعل من اهلكت فهي
مهلكة وهي ارض يكثر فيها الهلاك قاله في المبدع كدرب
الحجاز او فقد بين الصفين حال الحرب او غرقت سفينة
ونجا قوم وغرق آخرون ثم فقد انسان في هذه الاحوال
المماثل بها او نحوها انتظر تتمة اربع سنين منذ فقد ثم يقسم

نقطاع
ماله في الحالتين لانها مدة تتكرر فيها تردد المسافرين والتجار فا
خبره عن اهله مع غيبته على هذا الوجه يغلب ظن الهلاك اذ
لو كان باقيا لم ينقطع خبره الى هذه الغاية فلذلك حكم بموته في الظاهر
فيجعل ماله لورثته لذلك ولان الصحابة اتفقوا على اعتداد امراته
بعد تربصها هذه المدة وحلها للازواج بعد ذلك واذا ثبت
ذلك في النكاح مع الاحتياط للابضاع ففي المال اولى ويزكي
المفقود لما مضى قبل القسمة فان قدم المفقود بعد القسم لماله
اخذ ما وجده بعينه لانه قد تبين عدم انتقال ملكه عنه ورجع
بالباقي على من اخذه بمثل مثلي وقيمة متقوم لتعذر رده بعينه
فان مات مورث هذا المفقود اي من يرثه المفقود منه في
زمن انتظاره اي في المدة التي قلنا ينتظر به فيها اخذ من تركة
الميت كل وارث غير المفقود اليقين وهو ما لا يمكن ان ينقص
منه مع حياة المفقود او موته ووقف له اي للمفقود الباقي
حتى يتبين امره او تنقضي مدة الانتظار لانه مال لا يعلم الآن
مستحقه اشبه الذي ينقص نصيبه بالحمل وطريق العمل في ذلك
ان تعمل المسئلة على انه حي ثم على انه ميت ثم تضرب احداهما بالاخرى
ان تباينتا او وفقها ان توافقتا وتجتزي باحداهما ان تماثلتا
وباكثرهما ان تداخلتا وتدفع لكل وارث اليقين وهو اقل
النصيبين ومن سقط في احداهما لم ياخذ شيئا ومن اشكل
نسبه من عدد محصور والمراد ورجي انكشافه فكالمفقود
في انه اذا مات احد من الواطئين لامراته وقف له نصيبه منه
على تقدير الحاقه به وان لم يرج زوال اشكاله بان عرض على القافة
فاشكل عليهم ونحو ذلك لم يوقف له شيء

باب ميراث الخنثى

وهو من له شكل الذكر وشكل فرج المراة زاد في المغني والشرح
او ثقب في مكان الفرج يخرج منه البول ويعتبر امره من كونه
ذكرا او انثى في توريثه وغيره مع اشكاله ببوله من احدهما فان
كان يبول منهما فبسبقه اي سبق البول من احدهما قال

في

في المغني قال ابن المنذر اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم
على ان الخنثى يورث من حيث يبول فان بال من حيث يبول
الرجل فهو رجل وان بال من حيث تبول المراة فهو امراة فان خرج
البول منهما اي من شكل الذكر وشكل الفرج معا بان لم يسبق من واحد منهما
اعتبر اكثرهما خروجا منه قال ابن حمدان قدرا وعددا
لان للكثرة تاثيرا قال في المغني فان خرجا معا ولم يسبق احدهما فقال
احمد في رواية اسحق بن ابراهيم يرث من المكان الذي يبول منه
الكثر فان استويا اي استوى المحلان في قدر ما يخرج من كل واحد
من صح منهما البول فمشكل اي فالخنثى المتصف بذلك يسمى مشكلا لانه قد
اشكل امره لعدم تميزه بشيء مما تقدم فان رجي كشفه اي كشف
اشكاله بعد كبره اي بلوغه اعطي الخنثى ومن معه من الورثة اليقين
من التركة وهو ما يرثونه بكل تقدير ووقف الباقي من التركة
حتى يبلغ لتظهر ذكوريته بنبات لحيته او امناء من ذكره زاد في المغني
وكونه مني رجل او لتظهر انوثيته بحيض او تفلك ثدي بان
يستدير قال في القاموس وفلك ثديها وافلك و
تفلك استدار انتهى او امناء من فرج فان مات الخنثى قبل
بلوغه او بلغ بلا امارة تظهر بها ذكوريته او انوثيته او اختلف
ارثه اخذ نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى فاذا كان
ابن وبنت وولد خنثى مشكل فمسئلة ذكوريته من خمسة عدد الرؤس
ومسئلة انوثيته من اربعة فاضرب احداهما في الاخرى لتباينهما
تكن عشرين ثم اضرب العشرين في اثنين عدد حالة الذكورة والانوثة
تكن اربعين ومنها تصح للبنت سهم من اربعة في خمسة بخمسة ولها
سهم من خمسة في اربعة باربعة فاعطها تسعة وللذكر سهمان
من اربعة في خمسة بعشرة وسهمان من خمسة في اربعة بثمانية
يجتمع له ثمانية عشر وللخنثى من مسئلة الانوثة سهم في مسئلة
الذكورية خمسة وله سهمان من خمسة في اربعة بثمانية يجتمع له

ثلاثة عشر باب ميراث الغرقى ونحوهم كمن عمي
موتهم اذا ماتوا بهدم او غرق او حرق اذا علم المتوارثون معا
اي في ان واحد فلا ارث اي فلا يرث هذا من هذا ولا هذا من هذا لانه لم
يكن احدهما حيا حين موت الاخر وشرط الارث تحقق حياة الوارث
بعد موت الموروث وكذا الحكم ان جهل الاسبق من المتوارثين موتا
او علم اسبقهما ثم نسي او علم ان احدهما مات اولا وجهل عينه فتارة
يدعي ورثة كل واحد من الميتين سبق موت الاخر وتارة لا يدعون
اشار للدعوى بقوله وادعى ورثة كل اي ادعى ورثة كل ميت من الهدمى
والغرقى سبق موت الاخر ولا بينة لواحد من الفريقين بما ادعاه او كان
لكل واحد بينة وتعارضتا اي البينتان وتحالفا اي حلف كل منهما
على ما انكره من دعوى صاحبه ولم يتوارثا لعدم وجود شرطه و
هو تحقق حياة الوارث بعد موت الموروث واشار لعدم الدعوى
بقوله وان لم يدع ورثة كل سبق موت الاخر ورث كل ميت صاحبه
وهو قول عمر وعلي وشريح وابراهيم والشعبي قال وقع الطاعون
بالشام عام عمواس فجعل اهل البيت يموتون عن اخرهم فكتب
في ذلك الى عمر رضي الله تعالى عنه فامر عمر ان ورثوا بعضهم من بعض
قال احمد اذهب الى قول عمر قال في الانصاف انه من
مفردات المذهب وانما يرث كل ميت من صاحبه من تلاد ماله اي
ماله القديم الذي مات وهو يملكه دون الجديد له مما ورثه
من الميت معه لئلا يدخله الدور فيقدر احدهما مات اولا و
يورث الاخر منه ثم يقسم ما ورثه على الاحيا من ورثته ثم يصنع
بالثاني كذلك ففي اخوين احدهما مولى زيد والاخر مولى عمرو يصير
مال كل واحد منهما لمولى الاخر باب ميراث اهل
الملل جمع ملة بكسر الميم وهي الدين والشريعة من موانع الارث اختلاف
الدين فمتى كان دين الميت مباينا لدين نسيبه او زوجته او زوجها
فلا ارث لا توارث بين مختلفين في الدين الا بالولا فيرث به

اي الولا

اي الولا المسلم المعتق الكافر العتيق والكافر المعتق المسلم العتيق
وكذا يرث الكافر ولو مرتدا قريبه المسلم اذا اسلم قبل قسم
ميراث موروثه المسلم لقوله صلى الله عليه وسلم من اسلم على شيء فهو له
رواه سعيد في سننه والكفار ملل شتى لا يتوارثون
مع اختلافها روي عن علي لقوله صلى الله عليه وسلم لا يتوارث اهل
ملتين شتى رواه ابو داود فاليهودية ملة والنصرانية
ملة والمجوسية والاوثان ملة وعبدة الشمس ملة وهكذا فلا يرث
بعضهم بعضا فان اتفقت اي اديانهم ووجدت الاسباب الرحم
والنكاح والولا ورث بعضهم بعضا ولو ان احدهما ذمي والاخر
حربي او احدهما مستامن والاخر ذمي او حربي فاختلاف الدارين
ليس بمانع لان العمومات من النصوص تقتضي توريثهم ولم يرد بتخصيصهم
نص ولا اجماع ولا يصح فيهم قياس فيجب العمل بعمومها ومن حكم بكفره
من اهل البدع المضلة والمرتد والزنديق وهو المنافق ولا تقبل
توبته ظاهرا وهو ستر الكفر واظهار الايمان فمالهم فيء يصرف مصرف
الفي لا يورثون احدا ولا يرثون احدا ويرث المجوسي ونحوه ممن يرى
حل نكاح المحارم بجميع قراباته واذا اسلم او حاكم الينا وهو قول عمر وعلي
وابن مسعود وابن عباس وزيد في الصحيح عنه فلو خلف المجوسي
امه وهي اخته من ابيه لكون ابيه تزوج ابنته فولدت له هذا الميت
وخلف عما ورثت الثلث بكونها اما وورثت النصف بكونها
اختا والباقي بعد النصف والثلث للعم باب ميراث المطلقة
طلاقا رجعيا او بائنا يتهم فيه بقصد الحرمان يثبت الارث لكل من
الزوجين في الطلاق الرجعي سواء كان في المرض او الصحة قال في
المغني بغير خلاف نعلمه روي ذلك عن ابي بكر وعثمان وعلي وابن مسعود
رضي الله تعالى عنهم وذلك لان الرجعية زوجة يلحقها طلاقه وظهاره
وايلاؤه ويملك امساكها بالرجعة بغير رضاها ولا ولي ولا شهود
ولا صداق جديد ولا يثبت الارث في الطلاق البائن الا لها

اي المطلقة من مطلقها ان اتهم اي الزوج بقصد حرمانها الميراث
بان طلقها في مرض موته المخوف ابتدا يعني من غير سوالها او
سالته ان يطلقها طلاقا رجعيا فطلقها طلاقا باينا او علق في
مرضه طلاقها ثلاثا او طلاقا تبين به على ما اي فعل لا غنا لها عنه
شرعا كالصلاة المفروضة والزكاة والصوم المفروض قال في
الاقناع وليس منه كلام ابويها انتهى او عقلا كالاكل والنوم او
اقر في مرضه انه طلقها سابقا في حال صحته او وكل في صحته من
يبينها اي يطلقها طلاقا باينا متى شاء فابانها في مرض موته
او قذفها في صحته ولاعنها في مرضه او وطي زوج عاقل حماته بمرض
موته المخوف ولو لم يمت فترث في الجميع اي جميع هذه الصور المذكورة
حتى ولو انقضت عدتها قبل موته فانها ترثه ما لم تتزوج فان
تزوجت زوجا غيره لم ترث من الاول ابانها الثاني اولا او ترتد عن
الاسلام ولو اسلمت بعد ان ارتدت فلو طلق المتهم بقصد حرمان
الميراث اربعا كن معه وانقضت عدتهن منه وتزوج اربعا سواهن
ثم مات ورث منه الثمان وهن الاربع المطلقات والاربع المنكوحات
على السوا لان المطلقة وارثة بالزوجية فكانت اسوة من سواها
بشرطه المتقدم ويثبت له اي للزوج الميراث من زوجته دونها
ان فعلت بمرض موتها المخوف ما يفسخ نكاحها ما دامت معتدة
ان اتهمت بقصد حرمان الميراث كما لو ادخلت ذكر ابن زوجها في فرجها
او ابيه وهو نائم او نحو ذلك لانها احد الزوجين ولم يسقط فعلها
ميراث الاخر كالزوج والا اي وان لم تتهم الزوجة بقصد حرمانه
الميراث بان دب زوجها فارتضعها وهي نائمة او نحو ذلك سقط
ميراثه ايضا كفسخ معتقة تحت عبد فعتق ثم مات
باب ثم تصحيح المسئلة مع الاقرار من بعضهم بمشارك في
الميراث واما مع اقرار الجميع فلا يحتاج الى عمل يخصها تقدم
اذا اقر الوارث المكلف بمن يشاركه اي المقر في الارث كابن
للميت يقر بابن له اخر او يقر بمن يحجبه كاخ للميت اقر بابن للميت

ولوكان

ولو كان الابن المقر به من امة الميت نص عليه في رواية الجماعة صح الاقرار
وثبت الارث من الميت وثبت الحجب فاذا اقر الورثة المكلفون
كلهم بشخص مجهول النسب وصدق المقر به المقران كان مكلفا
او لم يصدق وكان صغيرا او مجنونا ثبت نسبه وارثه فيشترط
لثبوت النسب اربعة شروط وهي اقرار الجميع وتصديق المقر به ان
كان مكلفا وامكان كونه من الميت وعدم المنازع وحيث ثبت نسبه
فانه يثبت نسبه ولم يرث لمانع لكن يعتبر لثبوت نسبه من الميت
احد شيئين اما اقرار جميع الورثة حتى الزوج وولد الام او شهادة
رجلين عدلين فلا تقبل شهادة النسا ولا شهادة الفاسق مطلقا
ويأتي ولا فرق بين ان يكون الشاهدان من الورثة او من غيرهم
فان لم يقر به جميعهم بل اقر بعضهم ثبت نسبه وارثه ممن اقر به فقط
دون الميت وبقية الورثة وقيل لا يثبت نسبه ايضا ممن اقر به جزم
به الازجي وغيره وقدم الاول في الفروع والرعايتين والحاوي الصغير
وغيرهم فعلى هذا يشاركه اي يشارك المقر به المقر فيما بيده من
التركة فاذا اقر احد ابنيه باخ لهما فللمقر به ثلث ما بيد المقر نقله
بكر بن محمد لان اقراره تضمن انه لا يستحق اكثر من ثلث التركة وفي
يده نصفها فيكون السدس الزايد للمقر به وهو ثلث ما بيده فيلزمه
دفعه اليه او ياخذ المقر به الكل اي كل ما بيده ان اسقطه كما لو اقر
اخ شقيق للميت بابن للميت فانه يرث الابن ولا شي للاخ
باب ميراث القاتل وانما يرث القاتل المقتول اذا لم
يضمنه بشي على ما ياتي لا ارث لمن قتل مورثه بغير حق مثل ان
يكون القتل مضمونا بقصاص او دية او كفارة او شارك في قتله
لان شريك القاتل قاتل بدليل انه يقتل به لو اوجب القصاص ولو
كان القتل خطأ فلا يرث من سقى ولده ونحوه ممن في حجره دوا ولو يسيرا خطأ صح
فمات او ادبه اي ادب ولده او زوجته فمات او ماتت او فصده
او حجمه او بط سلعته لحاجة فمات من ذلك لم يرثه لانه قاتل ولزمه
الغرة وهي عبد او امة قيمتها خمس من الابل من شربت دوا فاسقطت

جنينها ولا ترث منها اي الغرة شيئا وان قتله اي قتل الانسان
مورثه بحق ورثه كالقتل قصاصا او القتل حدا كالزنا وقطع
الطريق او قتله دفعا عن نفسه ان لم يندفع الا به وكذا لا يمنع
من الارث لو قتل الباغي العادل في الحرب كعكسه بان قتل
العادل الباغي لانه فعل ماذون فيه شرعا فلم يمنع الميراث

باب ميراث المعتق بعضه الرقيق من

حيث هو اي بجميع انواعه كالمدبر والمكاتب وام الولد والمعلق
عتقه على صفة لا يرث غيره ولا يورث احدا لان فيه نقصا منع
كونه موروثا فمنع كونه وارثا اجمعوا على ان المملوك لا يورث
لانه لا مال له فيورث فانه لا يملك ومن قال يملك بالتمليك فملك
ناقص غير مستقر يزول الى سيده بزوال ملكه من رقبته
لكن المبعض يرث ويورث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية
وان حصل بينه اي المبعض وبين سيده مهاياة فكان يخدم
سيده بنسبة ملكه ويكتسب بنسبة حريته فكل تركته التي جمعها
بجزئه الحر لوارثه والا يكن بين السيد والمبعض مهاياة فتركته
بينه اي بين وارث المبعض وبين سيده اي سيد المبعض
بالحصص

باب الولا

الولا ثبوت حكم شرعي
بعتق او تعاطي سببه فمن اعتق رقيقا او اعتق بعضه
فسرى الى الباقي او عتق الرقيق عليه برحم كما لو ملك اباه او اخاه
او عمه ونحوهم فعتق عليه بسبب ما بينهما من الرحم او بفعل
كتمثيل به او بسبب عوض كما لو قال لعبده انت حر على ان تخدمني
سنة وكما لو اشترى العبد نفسه من سيده بعوض حال فانه
يعتق ويكون الولا لسيده نص عليه او بسبب كتابة كما لو كاتبه
على مال فاداه او بسبب تدبير كما لو قال له اذا انا مت فانت حر
او بسبب ايلاد كما لو اتت امته منه بولد ثم مات ابو الولد او
بسبب وصية كما لو اوصى بعتق عبده فلان واعتقه الورثة او

اعتقه

اعتقه في زكاته او في نذره او في كفارته فانه في جميع هذه الصور
له عليه الولا لقوله صلى الله عليه وسلم الولا لمن اعتق متفق عليه ويكون
له ايضا الولا على اولاده اي اولاد العتيق بشرط كونهم اي اولاد العتيق
من زوجة عتيقة للمعتق او لغيره او امته و يكون له الولا ايضا على
من له اي العتيق ولاؤه او لهم اي لاولاد العتيق عليه الولا ومن لم يمسه
رق وكان احد ابويه عتيقا والاخر حر الاصل او الاخر مجهول النسب
فلا ولا عليه لاحد وان قال شخص مكلف رشيد لمالك عبد اعتق
عبدك عني مجانا اي بلا عوض او اعتق عبدك عني فقط او اعتق
عبدك عنك وعلي ثمنه فلا يجب عليه ان يجيبه فان اعتقه
ولو بعد ان افترقا صح العتق وكان ولاؤه للمعتق عنه كما لو قال له
اطعم او اكسي عني ويلزم القايل للمقول له ثمنه اي ثمن العبد فيما اذا
التزم به اي بالثمن بقوله وعلي ثمنه وان قال الكافر للمسلم اعتق عبدك
المسلم عني وعلي ثمنه فاعتقه صح في الاصح لانه انما يملكه زمنا يسيرا
ولا يتسلمه فاغتفر هذا الضرر اليسير لاجل تحصيل الحرية للابد الذي
يحصل بها نفع عظيم لان الانسان يصير متهيا بها للطاعات وكمال
القربات ويكون ولاؤه للكافر ويرث به المسلم وكذا كل من باين دين
معتقه

فصل

ولا يرث صاحب الولا اي من له الولا الا مع
عدم عصبات النسب كالاب والابن وابن الابن والاخ مطلقا
ونحوهم وبعد ان ياخذ اصحاب الفروض فروضهم فبعد
ذلك يرث المعتق ولو انثى فمن مات عن بنت حرة وعن معتق
كان النصف للبنت والباقي للمعتق ومن مات عن ام حرة وشقيقتين
حرتين وزوجة حرة ومعتق فاصل المسئلة من اثني عشر وتعول
الى ثلاثة عشر للام السدس سهمان وللشقيقتين ثمانية اسهم وللزوجة
ثلاثة اسهم ولا شيء للمعتق ثم يرث بعد فقد المعتق عصبته
المتعصبون بانفسهم يقدم الاقرب فالاقرب فابن فابن ابن
الكل للابن واخ شقيق واخ لاب الكل للشقيق وهكذا وحكم الجد
مع الاخوة الاشقا او لاب في الولا كحكمه معهم في النسب وتقدم

الكلام على ذلك والولا لا يباع ولا يوهب ولا يوقف ولا يوصى به
ولا يورث لانه كالنسب وهو اي النسب لا يرد عليه عقد بيع ولا
هبة ولا وقف ولا وصية قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
الولا لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب وانما يرث به اقرب عصبات
المعتق يوم موت العتيق لا يوم يموت المعتق لكن يتاتى انتقاله
اي الولا من جهة الى جهة اخرى فلو تزوج عبد بامراة معتقة لزيد
فولا من تلده من زوجها العبد لمن اعتقها وهو زيد فان عتق الاب
انجر الولا لمواليه اي موالي الاب

كتاب العتق

وهو لغة الخلوص ومنه عتاق الخيل وسمي البيت الحرام عتيقا لخلوصه
من ايدي الجبابرة وشرعا تحرير الرقبة وتخليصها من الرق وخصت
به الرقبة وان تناول العتق جميع البدن لان ملك السيد له كالغل في
رقبته المانع له من التصرف فاذا عتق صار كان رقبته اطلقت
من ذلك وهو من اعظم القرب لان الله تعالى جعله كفارة للقتل
والوطي في رمضان وكفارة للايمان وجعله النبي صلى الله عليه وسلم
فكاكا لمعتقه من النار ولان فيه تخلص الادمي المعصوم من ضرر
الرق وافضلها انفسها عند اهلها واعلاها ثمنا نقله الجماعة عن
احمد وذكر وتعدد افضل فيسن عتق وكتابة رقيق له كسب
لانتفاعه بملك كسبه بالعتق ويكره العتق والكتابة ان كان العتيق
لا قوة له ولا كسب لسقوط نفقته باعتاقه فيصير كلا على الناس
ويحتاج الى المسئلة او كان يخاف منه اذا عتق الزنا او الفساد يعني
فانه يكره اعتاقه وكذا لو خيف رجوعه الى دار الحرب وترك الاسلام
ويحرم ان علم ذلك او ظنه منه لان التوسل الى المحرم حرام وان اعتقه
مع علمه ذلك او ظنه صح العتق وهكذا الكتابة في الحكم المذكور ويحصل
العتق باحد شيئين بالقول او الملك وزاد في الكافي والاستيلاد
ولا يحصل بمجرد النية لانه ازالة ملك وينقسم من اجل كونه ازالة ملك
الى صريح وكناية كالطلاق وصريحه اي صريح القول لفظ العتق
ولفظ الحرية لانهما لفظان ورد الشرع بهما فوجب اعتبارهما
كيف صرفا فمن قال لرقيقه انت حر او محرر او قد حررتك

او عتيق

او عتيق او معتق او قد اعتقتك عتق ولو لم ينو عتقه بذلك
قال احمد في رجل لقي امراة في الطريق فقال تنحي يا حرة فاذا هي
جاريته قال عتقت عليه غير امر ومضارع واسم فاعل فمن قال
لرقيقه حررته او اعتقه او احرره او هذا محرر بكسر الرا او هذا
معتق بكسر التا لم يعتق بذلك لان ذلك طلب ووعد وخبر عن غيره
فلا يكون واحد منهما صالحا للانشا ولا اخبارا عن نفسه فيؤاخذ به
ويقع من هازل كالطلاق لا من نايم ومجنون ومبرسم لانهم لا يعقلون
ما يقولون ولا يقع ان نوى بالحرية عفته وكرم خلقه ونحوه و
كنايته اي كناية العتق التي يقع بها مع النية اي نية العتق ستة عشر
لفظة خليتك واطلقتك والحق باهلك واذهب حيث شئت
ولا سبيل لي عليك ولا سلطان لي عليك ولا ملك لي عليك ولا رق
لي عليك ولا خدمة لي عليك ووهبتك لله وانت لله ورفعت
يدي عنك الى الله وانت مولاي او انت سايبة وملكتك نفسك
وتزيد الامة على الذكر بانت طالق او انت حرام ويعتق حمل لم يستثنى
اي لم يستثنه المعتق عند عتق امه بعتق امه لانه يتبعها في البيع
والهبة ففي العتق اولى لا عكسه اي لا يعتق الامة بعتق حملها
لان الاصل لا يتبع الفرع وان قال السيد لمن يمكن كونه اباه من
رقيقه كما لو كان السيد ابن خمسة عشر عاما والرقيق ابن ثلاثين
عاما انت ابي او قال السيد لمن اي لرقيقه يمكن كونه ابنه انت
ابني عتق بذلك ولو كان له نسب معروف ولا عتق ان لم يمكن كونه
اباه او ابنه لكبر او صغر الا بالنية اي بنيته جهة الالفاظ العتق

فصل ويحصل العتق بالفعل كما يحصل بالقول فمن مثل
قال ابو السعادات مثل بالحيوان امثل
بتشديد المثلثة تمثيلا اذا قطعت اطرافه وبالعبد اذا جدعت انفه او اذنه
ونحوه برقيقه ولو بلا قصد بجدع انفه او اذنه ونحوهما
كما لو خصاه او خرق عضوا منه كما لو خرق كفه او حرق عضوا
منه كاصبعه بالنار عتق بلا حكم حاكم او استكرهه اي استكرهه

وفككت رقبتك

السيد عبده على الفاحشة اي فعلها به مكرها قال الشيخ لو
استكره المالك عبده على الفاحشة عتق عليه او وطئ السيد
من اي امة مباحة لا يوطئ مثلها لصغرها فافضاها اي خرق
ما بين سبيليها يعني فانها تعتق عليه قال ابن حمدان
ولو مثل بعبد مشترك بينه وبين غيره عتق نصيبه وسرى
العتق الى باقيه وضمن قيمة حصة الشريك ذكره ابن عقيل وجزم به
في الاقناع عتق في الجميع اي جميع ما ذكر ولا عتق حاصل بخدش
وضرب ولعن لرقيقه لان ذلك مخالف للقياس ولا نص فيه ولا في
معنى المنصوص عليه فلم يعتق بذلك كما لو هدده ويحصل العتق
ايضا بالملك فمن ملك ذا رحم محرم كابيه وابنه واخيه وعمه
والرحم المحرم هو الذي لو قدر احدهما ذكرا والاخر انثى حرم نكاحه
عليه لكن لما كان ذلك شاملا للمحرم بالرضاع اخرجه بقوله من النسب
وافقه في دينه او لا عتق عليه واب وابن من زنا كاجنبيين ولو
كان المملوك حملا كما لو اشترى زوجة ابنه الامة التي هي حامل
من ابنه وان ملك بعضه اي بعض من يعتق عليه بشراء او هبة او
نحوهما عتق البعض الذي ملكه وعتق الباقي اي باقي الرقبة
بالسراية ان كان موسرا ويغرم اي يدفع ثمن حصة شريكه
وان لم يكن موسرا بقيمة باقيه كله عتق منه بقدر ما هو موسر به
والموسر هنا القادر حالة العتق على قيمته وان يكون ذلك كفطرة
تنبيه ان كان الذي ملك جزءا من رحمه المحرم معسرا
او ملكه بالميراث ولو كان موسرا بقيمته لم يعتق عليه الا ما ملكه
وكذا حكم كل من اعتق حصة من عبد مشترك سواء كانت قدر
نصيبه او اقل في انه يعتق عليه جميعه عتقا وسراية فلو ادعى
كل واحد من شريكين موسرين ان شريكه اعتق نصيبه عتق المشترك
عليهما لاعتراف كل واحد منهما بحريته وصار كل منهما مدعيا على شريكه بنصيبه
من قيمته ويحلف كل منهما لصاحبه لاجل سراية عتقه الى نصيب
شريكه فان نكل احدهما قضي للاخر وان نكلا جميعا تساقط حقاهما

لتماثلهما

لتماثلهما ولا ولاء عليه لواحد منهما لانه لا يدعيه عليه بل يكون
ولاؤه لبيت المال اشبه المال الضائع ما لم يعترف احدهما بعتقه
كله او جزئه فيثبت له ولاؤه ويضمن حق شريكه اي قيمة حصة
شريكه لاعترافه ولا فرق في هذه الحالة بين العدلين والفاسقين
والمسلمين والكافرين للتساوي في الاعتراف والدعوى فصل
ويصح تعليق العتق بالصفة كقوله ان فعلت كذا كاذا صمت لي
غدا او يوم الخميس او اعطيتني الفا فانت حر وكذا يصح تعليقه على دخول
الدار ومجيء الامطار وغير ذلك لانه عتق بصفة فيصح كالتدبير
وللسيد وطء الامة التي علق عتقها على صفة قبل وجودها وله اي
للسيد وقفه اي الرقيق الذي علق عتقه على صفة وكذا بيع ونحوه
كهبته والوصية به قبل وجود الصفة ثم ان وجدت وهو في ملك
غير المعلق لم يعتق فان عاد المعلق عتقه على صفة لملكه اي ملك
المعلق ولو بعد وجودها حال زواله عادت الصفة فمتى وجدت
وهو في ملكه عتق لان التعليق والشرط وجد في ملكه فاشبه ما لو لم
يتخللهما زوال ملك ولا وجود صفة حال زواله ولا يعتق قبل وجود
الصفة بكمالها كالجعل في الجعالة فلو قال لعبده اذا اديت الفا فانت
حر لم يعتق حتى يؤدي جميعه ولا يبطل التعليق الا بموته اي موت المعلق
لزوال ملكه زوالا غير قابل للعود فقوله اي السيد لعبده ان دخلت
الدار بعد موتي فانت حر لغو كقوله لعبد غيره ان دخلت الدار فانت
حر ولانه علق عتقه على صفة توجد بعد موته وزوال ملكه فلم يصح
كقوله ان دخلت الدار بعد بيعي لك فانت حر ولانه اعتاق له بعد
استقرار ملك غيره عليه ويصح من مالك قوله لعبده انت حر بعد
موتي بشهر ذكره القاضي وابن ابي موسى كما لو وصى باعتاقه وكما
لو وصى ان تباع سلعته ويتصدق بثمنها فلا يملك الوارث بيعه
اي بيع العبد الذي قيل له ذلك قبل مضي الشهر وكسبه بعد موت
سيده وقبل انقضاء الشهر للورثة ويصح لا من قوله كل مملوك املكه
فهو حر فكل من ملكه عتق ويصح ان ملكت فلانا فهو حر روى

ابو طالب عن احمد انه قال ان اشتريت هذا الغلام فهو حر فاشتراه
عتق بخلاف ما لو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لان العتق مقصود
من الملك والنكاح لا يقصد به الطلاق وفرق احمد بان الطلاق ليس لله
تعالى ولا فيه قربة وان قال مكلف حر اول من املكه او قال اخر من
املكه او قال اول او اخر من يطلع من رقيقي حر فلم يملك الا واحدا
او لم يطلع الا واحد عتق لانه ليس من شرط الاول ان ياتي بعده
ثان ولا من شرط الاخر ان ياتي قبله اول ولو ملك اثنين معا
او طلعا معا عتق واحد منهما واخرج بقرعة ومثله الطلاق

فصل وان قال سيد لرقيقه انت حر وعليك الف عتق
في الحال بلا شي لانه اعتقه بغير شرط وجعل عليه عوضا لم يقبله
فعتق ولم يلزمه شي وان قال انت حر على الف او انت حر بالف او
انت حر على ان تعطيني الفا او بعتك نفسك بالف فانه لا يعتق
حتى يقبل لانه اعتقه على عوض فلم يعتق بدون قبوله ولان على تستعمل
للشرط والعوض قال الله تعالى قال له موسى هل اتبعك على ان تعلمني
مما علمت رشدا ويلزمه الالف ومن قال لقنه انت حر على ان
تخدمني سنة او شهرا فانه يعتق في الحال بلا قبول من القن وتلزمه
الخدمة على الاصح ويصح ان يعتقه ويستثني خدمته مدة حياته
او مدة معلومة كشهر وسنة وللسيد فيما اذا استثنى خدمته او نفعه
مدة معلومة بيع هذه المدة المعلومة من العبد ومن غيره نقل حرب
انه لا باس ببيعها من العبد او ممن شا وان مات السيد في اثنائها
رجع ورثة السيد على العبد بقيمة ما بقي من مدة الخدمة ولو باع
السيد العبد نفسه بمال في يده صح وعتق وللسيد ولاوه ومن
قال رقيقي حر او زوجتي طالق وله متعدد من رقيق او زوجة
ولم ينو معينا من عبيده او زوجاته عتق الكل من عبيده وطلق
الكل من زوجاته لانه اي لفظ عبيدي او زوجتي مفرد مضافا
فيعم كل رقيق وكل زوجة

باب التدبير

وهو اي التدبير تعليق العتق بالموت اي موت المعلق فلا تصح وصيته

كقوله

كقوله لرقيقه ان مت فانت حر بعد موتي ولكن يعتبر لصحة
التدبير كونه ممن تصح وصيته فيصح من محجور عليه لفلس وسفه
ومن مميز يعقله وكونه اي التدبير في الصحة والمرض من الثلث
اي ثلث مال السيد يوم موته نص عليه لانه تبرع بعد الموت
فاعتبر من ثلث المال كالوصية ويفارق العتق في الصحة فانه
لم يتعلق به حق فنفذ من جميع المال كالهبة المنجزة واما الاستيلاد
فانه اقوى من التدبير لانه ينفذ من المجنون بخلاف التدبير فان
اجتمع العتق في المرض والتدبير قدم العتق لانه اسبق اجتمع التدبير
والوصية تساويا وبالانفا جميعا عتق بعد الموت وصريحه اي التدبير
وكناياته كالعتق قال في المنتهى وصريحه لفظ عتق وحرية
معلقين بموته ولفظ تدبير وما تصرف منها غير امر ومضارع و
اسم فاعل وتكون كنايات عتق لتدبير ان علقت بالموت كقوله ان مت
فانت لله او فانت مولاي او فانت سائبة ويصح التدبير مطلقا اي
غير مقيد ولا معلق كقوله انت مدبر ويصح مقيدا كان مت في
عامي هذا او في مرضي هذا فانت مدبر فيكون ذلك جائزا على
ما قال ان مات على الصفة التي قالها عتق والا فلا ويصح التدبير
ايضا معلقا كقوله اذا قدم زيد فانت مدبر وان شفى الله
عليلي فانت حر بعد موتي فمتى لا يصير مدبرا حتى يوجد الشرط
في حياة سيده ويصح موقتا كانت مدبر اليوم او سنة
قال مهنا سالت احمد عمن قال لعبده انت مدبر اليوم قال يكون
مدبرا ذلك اليوم فان مات السيد في ذلك اليوم صار حرا ويصح
بيع المدبر وهبته ولو امة او كان بيعه في غير دين فان عاد
المدبر لملكه اي ملك من دبره عاد التدبير لانه علق عتقه بصفة
فاذا باعه ثم عاد اليه عادت الصفة كما لو قال لرقيقه انت حر ان
دخلت الدار فباعه ثم اشتراه ودخلها ويصح ايضا وقف المدبر
وان بيع او وقف او وهب بعضه فباقيه مدبر ويبطل التدبير
بثلاثة اشيا اشار للاول بقوله بوقفه اي وقف المدبر واشار

للثاني بقوله ويقتله اي المدبر لسيده لانه استعجل بقتله له فعوقب
بنقيض قصده كما يحرم القاتل الميراث ولان ذلك مما يتخذ وسيلة
الى القتل المحرم لاجل العتق واشار للثالث بقوله وبايلاد الامة
يعني ان الامة المدبرة متى ولدت من سيدها بطل تدبيرها وصارت
ام ولد لان مقتضى التدبير العتق من الثلث ومقتضى الاستيلاد العتق
من راس المال وان لم يملك غيرها ولم يمنع الدين عتقها وحيث كان
الاستيلاد اقوى وجب ان يبطل به الاضعف وولد المدبرة الذي
يولد بعد التدبير كهي سواء كانت حاملا به حين التدبير او حملت به
بعد التدبير فلو باع الام لم يبطل التدبير في ولدها وله اي وللسيد
المدبرة وطيها وان لم يشترطه اي يشترط وطيها وسواء كان يطيها
قبل تدبيرها اولا وللسيد ايضا وطي بنتها ان جاز له وطيها بان لم
يكن وطي امها ولو اسلم مدبر لكافر او قن لكافر او مكاتب لكافر
الزم بازالة ملكه عنه ببيع او هبة فان ابى البيع او الهبة بيع عليه اي باعه عليه
الحاكم

باب الكتابة وهي اسم مصدر بمعنى المكاتبة و
اصلها من الكتب وهو الجمع لانها تجمع نجوما ومنه سمي الخراز كاتبا وشرعا
بيع السيد رقيقه كله او بعضه يشمل الذكر والانثى نفسه اي
نفس الرقيق بمال فلا تصح على خمر ونحوه في ذمته اي ذمة الرقيق
مباح فلا تصح على آنية ذهب او فضة ونحو ذلك معلوم فلا تصح
على مجهول لانها بيع ولا يصح مع جهالة الثمن يصح السلم فيه فلا
يصح بجوهر ونحوه لافضائه الى التنازع منجم صفة للمال نجمين فصاعدا
اي فاكثر من نجمين يعلم قدر كل نجم ومدته اما اشتراط النجمين فاكثر
فلانها مشتقة من الكتب وهو الضم فوجب افتقارها الى نجمين
ليضم احدهما الى الاخر واما كونه يشترط العلم بمال كل نجم من القسط
والمدة فلئلا يؤدي جهل ذلك الى التنازع ولا يشترط التساوي فلو
جعل احد النجمين عشرة والاخر خمسة جاز لان القصد العلم بقدر
الاجل وقسطه وهو حاصل بذلك والمراد بالنجم هنا الوقت لان
العرب كانت لا تعرف الحساب وانما تعرف الاوقات بطلوع

النجوم

النجوم ولا يشترط لصحة الكتابة اجل له وقع في القدرة على الكسب
فيه فتصح بتوقيت نجمين بساعتين قاله في المنتهى وشرحه
وقال في الاقناع فلا تصح حالة ولا على عبد مطلق ولا توقيت
النجمين بساعتين ونحوه بل يعتبر ما له وقع في القدرة على الكسب وصوبه
في الانصاف وان كان ظاهر كلام الاصحاب خلافه انتهى فان فقد شيء
من هذا الذي ذكر من الشروط فالكتابة فاسدة ويأتي حكمها والكتابة
في الصحة والمرض من راس المال لانها معاوضة فهي كالبيع والاجارة
واختار الموفق وجمع انها في المرض المخوف من الثلث فقدم في الاقناع
ما في المتن ولا تصح الكتابة الا بالقول بان يقول السيد لمن يريد
ان يكاتبه كاتبتك على كذا لانها اما بيع او تعليق للعتق على الاداء
وكلاهما يشترط له القول اذ لا مدخل للمعاطاة هنا من جائز التصرف
مع قبول المكاتب لانها عقد معاوضة كالبيع لكن لو كوتب المميز
صح العقد لانه يصح تصرفه وبيعه باذن وليه فصحت كتابته كالمكلف
لان تعاطي السيد العقد معه اذن له في قبوله تتمة اذا كاتب
المميز رقيقه باذن وليه صح العقد ومتى ادى المكاتب ما عليه لسيده
من مال الكتابة فقبضه منه سيده او ولي محجور عليه او ابراه اي السيد
منه اي من مال الكتابة او ابراه وارث موسر من حقه من مال الكتابة
عتق لانه لم يبق لسيده عليه شيء الا انه لا يعتق حتى يؤدي جميع الكتابة
وما فضل بيده اي بيد المكاتب بعد ادائه ما عليه من مال الكتابة
فله لانه كان له قبل ان يعتق فبقي على ما كان وان اعتقه اي اعتق
المكاتب سيده وبقي عليه شيء من مال الكتابة او مات المكاتب
قبل وفائها اي قبل وفاء نجوم الكتابة كلها كان جميع ما معه لسيده
ولو اخذ السيد حقه من المكاتب ظاهرا يعني عملا بالظاهر في
كون ما بيد الانسان ملكه ثم قال سيده هو حر يعني بمقتضى ادائه
مال الكتابة ثم بان العوض الذي دفعه له مستحقا لغيره بان كان
قد سرقه او غصبه او نحوه لم يعتق لفساد القبض ويكون قوله
هو حر انما قاله اعتمادا على صحة القبض فصل ويملك المكاتب

المكاتب صح

كسبه ونفعه ويملك ايضا كل تصرف يصلح ماله كالبيع والشرا والاجارة
والاستدانة وتتعلق الاستدانة بذمة المكاتب يتبع بها بعد عتق
اما كونه يملك منافعه واكسابه فلان موضوع عقد الكتابة لتحصيل
العتق ولا يحصل العتق الا بادا عوضه ولا يمكنه الادا الا بالتكسب
والبيع والشرا من اقوى جهات الاكتساب فانه قد جاء في بعض الاثار
ان تسعة اعشار الرزق في التجارة واما كونه يملك الاستدانة فلانه
لما ملك الشرا بالنقد ملكه بالنسية ويملك النفقة على نفسه وعلى
مملوكه من كسبه فان عجز المكاتب عن نفقة من ذكر ولم يفسخ سيده
كتابته لعجزه لزمت السيد النفقة على من ذكر لانهم كلهم في الحكم ارقا
وليس للمكاتب النفقة على ولده من امة لغير سيده لكن ملكه اي المكاتب
غير تام فيتفرع على ذلك انه لا يملك ان يكفر بمال الا باذن سيده
لانه في حكم المعسر بدليل انه لا يلزمه زكاة ولا نفقة ويباح له اخذ
الزكاة لحاجته او يسافر لجهاد لتفويت حق سيده او يتزوج يعني انه
ليس للمكاتب ان يتزوج الا باذن سيده او يتبرع الا باذن سيده
لان ذلك اتلاف للمال باختياره فمنع منه لتعلق حق السيد به
او يقرض الا باذن سيده لانه ربما افلس المقترض او مات ولم يترك
شيئا او هرب ولم يرجع او يحابي الا باذن سيده لان المحاباة في معنى
التبرع او يرهن او يضارب او يبيع موجلا ولو برهن او يهب ولو
بعوض او يزوج رقيقه او يحده او يعتقه ولو بمال او يكاتبه
الا باذن سيده لان حق السيد لم ينقطع عنه لانه ربما يعجز فيعود اليه
جميع ما في ملكه ولانه انما منع من جميع ما ذكر لحق السيد فاذا اذن
له زال المانع ومتى كاتب المكاتب او عتق باذن سيده كان الولا
للسيد لانه كوكيله في ذلك وولد المكاتبة اذا ولدته بعدها
اي بعد كتابتها يتبعها اي يتبع امه المكاتبة في العتق بالادا اي
باعطائها للسيد مال الكتابة او عتقها بالابرا من مال الكتابة لان
الكتابة سبب قوي للعتق لا يجوز ابطاله من قبل السيد له
بالاختيار فسري الى الولد كالاستيلاد ومفهومه ان ما ولدته
قبل الكتابة لا يتبعها وهو صحيح لا يتبعها باعتاقها بدون ادا

او ابرا

او ابرا كما لو لم تكن مكاتبة ولا يعتق ولد المكاتبة ان ماتت قبل ادا
مال الكتابة او ابرايها منه لعدم المكاتبة ويصح في عقد الكتابة
شرط وطي مكاتبته نص عليه لبقا اصل الملك كراهن يطا بشرط
ذكره في عيون المسايل ولان بضعها من جملة منافعها فاذا استثنى
نفعه صح كما لو استثنى منفعة اخرى وجاز وطوه لها لانها امته
وهي في حوزه وطيه لها لعدم المكاتبة لاستثنايه فان وطيها اي
وطي مكاتبته بلا شرط عليها عند عقد الكتابة عزر ان علم التحريم
ولزمه اي سيد المكاتبة بوطيه اياها المهر اي مهر مثلها ولو كانت
مطاوعة لانه وطي شبهة كما لو وطي امتها وتحصل المقاصة اي حل
مهرا بمهر واحد ومتى ادى مهر وطي لزمه مهر ما بعده وتصير
ان ولدت من وطيه بشرطه او غيره ام ولد له لانها امته ما بقي عليها
درهم ثم ان ادت مال الكتابة عتقت وكسبها لها لان كتابتها لم
تنفسخ باستيلادها والا بان لم تود مال كتابتها فانها تعتق بموته
لكونها ام ولد وكان ما بيدها للورثة ولو لم تعجز لانها عتقت من
غير عوض ويصح نقل الملك في المكاتب ذكرا كان او انثى لان المكاتب
عبد فجاز بيعه كالقن وقوله نقل الملك يشمل البيع والهبة والوصية
ولمشتر مكاتبا جهل الكتابة الرد او الارش بحسب ما يختاره
به المشتري لان الكتابة عيب في الرقيق لانها نقص فيه لمنعه من منافعه
بفرض ان يعتق وهو اي المشتري اذا امسكه كالبايع في انه اذا ادى
ما عليه يعتق وعوده قنا بعجز وله اي المشتري عليه اي على المكاتب
الولا ويصح وقفه اي وقف المكاتب فاذا ادى ما عليه عتق وبطل
الوقف لان الكتابة عقد لازم فلا تبطل بوقفه فصل والكتابة
عقد لازم من الطرفين في حق السيد والمكاتب لانها بيع والبيع من
العقود اللازمة لا يدخلها خيار مطلقا لان المراد منها تحصيل العتق
فكانت سببا له فكان المكاتب علق عتق المكاتب على ادا مال الكتابة
ولان الخيار انما شرع استدراكا لما يحصل للكل من المتعاقدين من الغبن
والمكاتب وسيده دخل في العقد متطوعين راضيين بالغبن فلم يثبت

لواحد منهما اختيار ولا يصح تعليقها على شرط مستقبل ولا تنفسخ الكتابة
بموت السيد ولا جنونه ولا بحجر عليه لفلس ولا لسفه كبقية العقود
اللازمة ويعتق المكاتب بالاداء الى من يقوم مقامه اي مقام سيده
كوكيله وكالحاكم مع غيبة سيده وعدم وكيله او باداء الى ورثته وان
حل على المكاتب من مال الكتابة نجم فلم يؤده فلسيده الفسخ بلا حاكم
لان مال الكتابة حق للسيد فكان له الفسخ بالعجز عنه كما لو اعسر المشتري
ببعض ثمن المبيع قبل قبضه ويلزم السيد انظاره اي انظار المكاتب
قبل فسخ الكتابة ثلاثا اي ثلاث ليال بايامها ان استنظره المكاتب
لبيع عرض ولمال غايب دون مسافة قصر يرجو قدومه
ولدين حال على ملي او مودع لان عقد الكتابة محفوظ فيه حظ المكاتب
والرفق به ويجب على السيد بعد قبض جميع الكتابة ان يدفع مال صح
للمكاتب ربع مال الكتابة لقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي
اتاكم وظاهر الامر الوجوب قال الشافعي رضي الله تعالى عنه
واما كون ربع مال الكتابة فلما روى ابو بكر باسناده الى النبي
صلى الله عليه وسلم في قوله سبحانه وتعالى واتوهم من مال الله
الذي اتاكم قال ربع الكتابة وروي مرفوعا عن علي ولانه مال
يجب ايتاؤه بالشرع مواساة فكان مقدرا كالزكاة ولان الحكمة
في ايجابه الرفق بالمكاتب واعانته على تحصيل العتق وهذا لا
يحصل الا باقل ما يقع عليه الاسم فان قيل انه ورد غير مقدر فجوابه
ان السنة بينته وقدرته كالزكاة وللسيد الفسخ اي فسخ الكتابة
بعجزه اي عجز المكاتب عن ربعها اي ربع مال الكتابة وللمكاتب
ان يصالح سيده عن ربعها عما في ذمته من مال الكتابة بغير جنسه
وللمكاتب ولو كان قادرا على التكسب تعجيز نفسه بترك التكسب
لان معظم المقصود من الكتابة تخليصه من الرق فاذا لم يرد ذلك لم
يجبر عليه ان لم يملك المكاتب وفاء لمال الكتابة فان ملكه لم يملك
تعجيز نفسه واجبر على وفائه ثم عتق ويصح فسخ الكتابة با

تفاقهما اي المكاتب وسيده فيصح ان يتقايلاها قياسا على البيع قال في
الفروع ويتوجه ان لا يجوز لحق الله تعالى فصل وان
اختلفا اي السيد وعبده في الكتابة كما لو ادعى العبد على سيده
انه كاتبه على كذا فانكر او ادعى ذلك السيد على عبده فانكر فقول
المنكر منهما بيمينه لان الاصل عدمه وان اتفقا على الكتابة واختلفا
في قدر عوضها بان قال السيد كاتبتك على الفين وقال العبد بل
على الف فالقول قول السيد فيه او اختلف السيد والعبد في جنسه
اي جنس مال الكتابة بان قال السيد كاتبتك على الف درهم وقال
العبد وقال العبد بل على عشرة دنانير او اختلفا في اجلها بان قال
السيد كاتبتك على الفين على شهرين كل شهر الف وقال العبد بل على
سنتين كل سنة الف فقول سيده بيمينه او اختلفا في وفائها
اي وفاء مال الكتابة للسيد بان قال العبد وفيتك مال الكتابة
وعتقت وانكر السيد فقول السيد اي بيمينه لان الكتابة عقد
معاوضة وكذا لو ادعى العبد ان السيد ابراه من مال الكتابة وانكر
فان القول قول السيد بيمينه والكتابة الفاسدة كما لو كاتبه
على خمر او كاتبه على خنزير او كاتبه على شيء مجهول كما لو قال كاتبتك
على ثوب او حمار او نحوهما يغلب فيه حكم الصفة في انه اي ان
العبد اذا ادى ما سمي في الكتابة عتق سواء صرح بالصفة بان
يقول اذا اديت الي فانت حر او لم يقل ذلك لان معنى الكتابة
يقتضي هذا فيصير كالمصرح به فيعتق بوجوده كالكتابة
الصحيحة واذا عتق بالاداء لم يلزمه قيمة نفسه ولم يرجع على
سيده بما اعطاه لان ابرى العبد من العوض الفاسد فانه لا
يعتق لعدم صحة البراءة لانه غير ثابت في الذمة ولكل من السيد
والعبد فسخها لانها عقد جائز وحاصل الكلام ان الكتابة
الفاسدة تساوي الصحيحة في اربعة احكام احدها انه يعتق
بادا ما كوتب عليه مطلقا الثاني اذا عتق بالادا لم يلزمه قيمة
نفسه ولم يرجع على سيده بما اعطاه له الثالث ان المكاتب يملك

التصرف في كسبه ويملك اخذ الصدقات والزكواة و
الرابع اذا كاتب جماعة كتابة فاسدة فادى الى احدهم حصته على قول
من قال انه يعتق في الكتابة الصحيحة باداء حصته ومن لا فلا وتفارق
الصحيحة في ثلاثة احكام احدها اذا ابرئ من العوض لم يصح الابراء ولم يعتق
الثاني ان لكل واحد من السيد والعبد فسخها سواء كان ثم صفة
او لم تكن لان الفاسد لا يلزم حكمه والصفة هاهنا مبنية على المعاوضة
وتابعة لها لان المعاوضة هي المقصود فلما بطلت المعاوضة التي هي
الاصل بطلت الصفة المبنية عليها بخلاف الصفة المجردة الثالث انه
لا يلزم السيد ان يؤدي اليه ربع الكتابة ولا شيئا منها وتنفسخ الكتابة
الفاسدة بموت السيد وجنونه والحجر عليه لسفه باب احكام ام الولد
واصل الام امهة ولذلك جمعت على امهات باعتبار الاصل وهي اي
وام الولد شرعا من ولدت من المالك لكلها او بعضها ولو مكاتبا
ولو كانت محرمة عليه كبنته وعمته من رضاع ما فيه صورة ولو كانت
الصورة خفية فلا تصير ام ولد بوضع جسم لا تخطيط فيه كالمضغة
والعلقة وتعتق بموته وان لم يملك غيرها اما كونها تعتق وان لم
يملك غيرها فلظواهر الاحاديث ولان الاستيلاد اتلاف حصل بسبب
حاجة اصلية وهي الوطي فكان من راس المال كالاكل ونحوه ومن
ملك امة حاملا من غيره فوطئها قبل وضعها حرم عليه بيع ذلك الولد
ولم يصح ويلزمه عتقه نصا قال احمد رضي الله تعالى عنه
فيمن اشترى جارية حاملا من غيره فوطئها قبل وضعها فان
الولد لا يلحق بالمشتري ولا يبيعه لكن يعتقه لانه قد شرك فيه
لان الماء يزيد في الولد نقله صالح وغيره وان اصابها في ملك غيره
بنكاح او شبهة لا بزنا ثم ملكها حاملا عتق الحمل ولم تصر ام ولد نفي
عليه ومن قال لامته انت ام ولدي او يدك ام ولدي صارت
ام ولد لانه اذا اقر ان جزءا منها مستولد سرى اقراره بالاستيلاد
الى جميعها كما لو قال لعبده يدك حرة فان العتق يسري الى جميعه
وكذا الحكم لو قال لابنها اي ابن امته انت ابني او قال يدك ابني

احكام

ذكر ذلك

ذكر ذلك في الانتصار ويثبت النسب فان مات القائل ولم يبين
هل حملت به في ملكه او حملت به في غيره اي غير ملكه لم تصر ام
ولد الا بقرينة ولا يبطل الايلاد بحال ولو بقتلها اي ام الولد
لسيدها وولدها اي وحكم ولدها الحادث بعد ايلادها اي
بعد ان صارت ام ولد كهي اي سواء اتت به من نكاح او شبهة او
زنا وسواء عتقت بموت سيدها او ماتت قبل سيدها ويجوز فيه
من التصرفات كلما يمتنع في ام الولد وذلك لان الولد يتبع امه في الحرية
في الرق فكذلك في سبب الحرية لكن لا يعتق ولدها باعتاقها
يعني ان السيد اذا اعتق ام ولده وكان لها ولد اتت به بعد استيلادها
من غير سيدها لم يعتق باعتاقها لانها عتقت بغير السبب الذي
يتبعها فيه ويبقى عتقه موقوفا على موت سيدها كما لو اعتق
ولدها فانها لا تعتق بعتقه ويبقى عتقها موقوفا على موت سيدها
او موتها قبل السيد يعني انه لو ماتت ام الولد قبل سيدها لم يعتق
ولدها بموتها كما لو عتقت قبله ولا تبطل تبعيته ولدها لها في الحكم
بل يعتق بموته اي يبقى عتقه موقوفا على موت سيدها وان مات
سيدها وهي حامل منه فنفقتها لمدة حملها من ماله اي مال
حملها على الاصح لان الحمل له نصيب من الميراث فيجب نفقته في
نصيبه ومحل ذلك ان كان للحمل مال والا اي وان لم يخلف السيد
شيئا يورث منه الحمل فنفقة الحمل على وارثه ويتعلق ارش جناية
ام الولد برقبتها وكلما جنت ام الولد على غير سيدها لزم السيد
فداؤها بالاقل من الارش اي ارش الجناية او بالاقل من قيمتها
على الاصح اي قيمتها يوم الفداء لانه الوقت الذي تعلق الارش برقبتها
فلو كانت يوم الفداء مريضة او مزوجة او نحو ذلك اخذت قيمتها
معيبة بذلك العيب قال في شرح المنتهى قال في شرح
المقنع وينبغي ان تجب قيمتها معيبة بعيب الاستيلاد لان
ذلك ينقصها فاعتبر كالمرض وغيره من العيوب انتهى اما كون

لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك

يلزمه فداؤها فلانها مملوكة له يملك كسبها وقد يتعلق ارش جنايتها
برقبتها فلزمه فداؤها كالقن واما كونه يلزمه فداؤها كلما
جنت **قال ابو بكر** ولو الف مرة فلانها ام ولد جنت جناية
فلزمه فداؤها واما كونه لا يلزمه اكثر من قيمتها اذا كان ارش الجناية
اكثر منها لانه لم يمتنع من تسليمها وانما الشرع منع من ذلك لكونها
لم تبق محلا للبيع ولا ينقل الملك فيها بخلاف القن وان اجتمعت
اروش بجنايات صدرت منها قبل اعطا شيء منها اي من الاروش
تعلق الجميع اي جميع الاروش برقبتها ولم يكن على السيد فيها
كلها الا الاقل من ارش الجميع اي الجنايات او الاقل من قيمتها
يشتركون فيه جميع ارباب الجنايات وان لم يف الواجب بارباب
الجنايات فانهم يتحاصون بقدر حقوقهم لان السيد لا يلزمه
اكثر من ذلك كما لو كانت الجنايات على شخص واحد وان اسلمت ام
ولد الكافر منع من غشيانها اي من وطيها والتلذذ بها لئلا
يفعل الكافر ذلك بالمسلمة وحيل بينه وبينها لئلا يفضي عدم
الحيلولة الى الوطي المحرم ولم تعتق بذلك بل يبقى ملكه عليها على
ما كان عليه قبل اسلامها واجبر سيدها على نفقتها ان عدم
كسبها اما وجوب نفقتها عليه ان لم يكن لها كسب لانه مالك
لها ونفقة المملوك على مالكه فان كان لها كسب فنفقتها فيه
لئلا يبقى له عليها ولاية باخذ كسبها والانفاق عليها ومتى فضل
من كسبها شيء عن نفقتها كان لسيدها ذكره القاضي وتبعه جماعة
فان اسلم حلت له اي حل له ما يحل للمسلم من ام ولده لان المنع من
ذلك بقاؤه على الكفر وقد زال وان مات حال كونه كافرا
عتقت لانها ام ولده وشان ام الولد العتق بموت سيدها
كتاب النكاح وهو حقيقة في العقد مجاز
في الوطي والاشهر مشترك واعلم ان الناس في النكاح على ثلاثة اقسام
احدها ما اشار اليه بقوله يسن لذي شهوة لا يخاف الزنا من

الرجال

الرجال والنسا ولو فقيرا عاجزا عن الانفاق نص عليه واشتغال
ذي الشهوة بالنكاح افضل له من التخلي لنوافل العبادة القسم
الثاني ما اشار اليه بقوله ويجب على من يخافه اي الزنا بترك
النكاح ولو ظنا من رجل وامراة ويقدم حينئذ على حج واجب
زاحمه لخشية الوقوع في المحذور بتاخيره بخلاف الحج ولا يكتفي
بمرة بل يكون في مجموع العمر القسم الثالث ما اشار اليه بقوله
ويباح النكاح لمن لا شهوة له اصلا كالعنين او كانت له شهوة
وذهبت لعارض كالمرض والكبر لان العلة التي يجب لها النكاح
او يستحب وهي خوف الزنا او وجود الشهوة غير موجودة
فيه ولان المقصود من النكاح الولد وتكثير النسل وذلك فيمن
لا شهوة له غير موجود فلا ينصرف اليه الخطاب به الا انه يكون
مباحا في حقه كسائر المباحات لعدم منع الشرع منه ويحرم النكاح
بدار الحرب لغير ضرورة ويجوز بدار الحرب لضرورة لغير اسير
ويعزل وجوبا ان حرم نكاحهم والا استحب **قال في المغني**
في اخر الجهاد واما الاسير فظاهر كلام احمد لا يجوز له التزويج
ما دام اسيرا ويسن نكاح ذات الدين الولود ويعرف كون
البكر ولودا بكونها من نساء يعرفن بكثرة الاولاد البكر الا
ان تكون مصلحته في نكاح الثيب ارجح فيقدمها على البكر حسيبة
وهي النسيبة اي طيبة الاصل ليكون ولدها نجيبا من بيت معروف
بالدين والصلاح الاجنبية فان ولدها يكون انجب ولانه لا يؤمن
طلاقها فيفضي مع القرابة الى قطيعة الرحم المامور بصلتها و
العداوة ويسن له ايضا ان يختار الجميلة ويجب غض البصر عن
كل ما حرم الله تعالى اخرج الشيخان وغيرهما عن ابي هريرة رضي
الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال كتب على ابن ادم حظه من
الزنا مدرك ذلك لا محالة العينان زناهما النظر والاذنان زناهما
الاستماع واللسان زناه الكلام واليد زناها البطش والرجل زناها
الخطا والقلب يهوى الحديث فلا ينظر الانسان الا ما اي الذي

ورد الشرع بجوازه والنظر من حيث هو ثمانية اقسام الاول نظر
الرجل البالغ ولو كان الرجل مجبوبا قال الاثرم استعظم الامام
احمد رضي الله تعالى عنه ادخال الصبيان على النسا لان العضو وان
تعطل او عدم فشهوة الرجال لا تزول من قلوبهم ولا يؤمن التمتع بقبلة
وغيرها فهو كفحل ولذلك لا يباح خلوة الفحل بالرتقا من النسا الحرة
البالغة احترز به عن الرقيقة الاجنبية لغير حاجة فلا يجوز له
اي للرجل نظر شيء منها حتى شعرها المتصل اما الشعر المنفصل
من الاجنبية فيجوز لمسه والنظر اليه وان كان من محل العورة لزوال
حرمته بالانفصال الثاني نظره اي الرجل لمن اي لامراة لا تشتهى
كعجوز وقبيحة وبرزة ومريضة لا يرجى برؤها فيجوز نظره لوجه
خاصة الثالث نظره اي الرجل المراة للشهادة عليها تحملا وادا
او لمعاملتها فيجوز لوجهها قال احمد رحمه الله تعالى لا يشهد
على امراة الا ان يكون يعرفها بعينها وكذا له ان ينظر الى كفيها
مع الحاجة ايضا روي كراهة ذلك عن احمد في حق الشابة الرابع نظره
اي الرجل لحرة بالغة يخطبها اذا غلب على ظنه اجابته فيجوز اي
يباح على الصحيح قاله في شرح المنتهى وقال في الاقناع يسن
للوجه والرقبة واليد والقدم ويكرر النظر ويتامل المحاسن
ولو بلا اذن ان امن ثوران الشهوة من غير خلوة الخامس نظره
اي الرجل الى ذوات محارمه وهن من تحرم عليه ابدا بنسب
كاخته وعمته وخالته او سبب مباح كاخته من رضاع وام زوجته
وربيبة دخل بامها وحليلة اب او ابن تنبيه يحرم على
زان النظر الى ام المزني بها وابنتها لان تحريمهن بسبب محرم وكذا
المحرمة باللعان على الملاعن وبنت الموطوءة بشبهة وامها او لبنت
تسع قال في المنتهى وبنت تسع مع رجل كمحرم انتهى لان عورتها
مخالفة لعورة البالغة وامة لا يملكها سواء كانت مستامة
او لا او يملك بعضها او كان لا شهوة له كعنين وكبير ومخنث
اي شديد التانيث في الخلقة حتى يشبه المرأة في اللين والكلام

والنغمة والنظر والعقل فاذا كان كذلك لم يكن له في النسا ارب
او كان مميزا ولا شهوة قال في الاقناع وشرحه والمميز
ذو الشهوة كذي رحم محرم او كان رقيقا غير مبعض ومشترك
ونظره لسيدته فانه يجوز له ان ينظر لستة اعضا للوجه
والرقبة واليد والقدم والراس والساق السادس نظره اي الرجل
المراة لمداواة فيجوز له النظر للمواضع التي يحتاج اليها ولمسها
حتى الفرج وظاهره ولو ذميا قاله في المبدع وليكن ذلك
مع حضور محرم او زوج ويستر منها ما عدا الحاجة ومثله
من يلي خدمة مريض او مريضة في وضوء واستنجا وغيرهما وكتخليصها
من غرق وحرق ونحوهما وكذا لو حلق عانة من لا يحسن حلق
عانته نصا السابع نظره اي الرجل لامة المحرمة كالمزوجة ونظره
لحرة مميزة دون تسع سنين ونظر المراة للمراة ولو كافرة مع مسلمة
ونظر المراة للرجل الاجنبي ونظر المميز الذي لا شهوة له للمراة ونظر
الرجل للرجل ولو امردا فيجوز الى ما عدا ما بين السرة والركبة
الثامن نظره اي الرجل لزوجته وامته المباحة له دون المحرمة عليه
لكونها وثنية او مزوجة ولو كان نظره لهما لشهوة ونظر ما دون
سبع فيجوز لكل نظر جميع بدن الاخر ولمسه بلا كراهة حتى
الفرج لانه محل الاستمتاع فجاز النظر اليه كبقية البدن والسنة ان لا
ينظر كل منهما الى فرج الاخر قال القاضي يجوز تقبيل فرج المراة
قبل الجماع ويكره بعده وكذا سيد مع امته فصل ويحرم
النظر لشهوة ومعنى الشهوة التلذذ بالنظر الى شيء او مع خوف
ثورانها اي الشهوة فانه يحرم النظر في هاتين الحالتين الى احد
ممن ذكرنا من ذكر او انثى غير زوجته او سريته ولمس كنظر واولى
ويحرم التلذذ بصوت الاجنبية مع انه ليس بعورة ولو بقراءة
قاله في الفروع قال احمد في رواية مهنا ينبغي للمراة ان
تخفض من صوتها اذا كانت في قراءتها اذا قرات بالليل ويحرم
خلوة رجل غير ذي محرم بالنسا وعكسه اي خلوة امراة غير

ذي محرم بالرجال ويحرم التصريح وهو ما لا يحتمل غير النكاح بخطبة
المعتدة البائن كقوله اني اريد ان اتزوجك واذا انقضت عدتك
تزوجتك وزوجيني نفسك لا التعريض اي لا يحرم التعريض في
عدة وفاة الا بخطبة الرجعية فانه يحرم لانها في حكم الزوجات
اشبه التي في صلب النكاح ويحرم خطبة بكسر الخا المعجمة على خطبة
مسلم اجيب ولو كانت اجابته تعريضا ان علم الثاني باجابة الاول
وان لم يعلم الثاني باجابة الاول او ترك الاول او اذن الاول جاز
للثاني ان يخطب والتعويل في رد واجابة على ولي مجبر والا فعليها
ويصح العقد مع حرمة الخطبة تنبيه يسن ان يكون عقد النكاح
مسا يوم الجمعة وان يخطب قبله بخطبة ابن مسعود وهي ان الحمد لله
نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئات
اعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له واشهد
ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ويجزي عن الخطبة ان
يتشهد ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم

باب ركني النكاح وشروطه

اي شروط النكاح اركان النكاح اجزا ماهيته و
الماهية لا تتم بدون جزءها فكذا الشي لا يتم بدون ركنه ركناه اي
ركنا النكاح اثنان احدهما الايجاب وهو اللفظ الصادر من الولي
او من يقوم مقامه بلفظ النكاح او التزويج والركن الثاني القبول
بلفظ قبلت او رضيت هذا النكاح او قبلت او رضيت فقط
او تزوجتها مرتبين فلا يصح النكاح ان تقدم قبول على ايجاب
وان تراخى القبول عن الايجاب حتى تفرقا او تشاغلا بما يقطعه عرفا
بطل الايجاب ويصح النكاح هزلا اي يصح الايجاب والقبول من هازل
ويصح النكاح بكل لسان بلفظ يؤدي معناهما الخاص من عاجز
عن الاتيان بهما بالعربي لا يصح ايجاب ولا قبول بالكتابة
ولا بالاشارة المفهومة الا من اخرس فيصحان منه
بالاشارة نص عليه لان النكاح معنى لا يستفاد الا من جهته
فصح باشارته كبيعه وطلاقه وشروطه اي شروط صحة النكاح
خمسة واحدها شرط باسكان الرا وهو ما يلزم من انتفائه انتفاء

المشروط

المشروط بمعنى انه يلزم من عدمه صحة النكاح احد الخمسة تعيين
الزوجين لان النكاح عقد معاوضة اشبه تعيين المبيع في البيع
ولان المقصود في النكاح التعيين فلم يصح بدونه اذا تقرر هذا
فلا يصح النكاح ان قال الولي زوجتك بنتي وله بنات غيرها
ولا يصح النكاح ان قال قبلت نكاحها اي نكاح موليتك فلانة
لابني وله غيره حتى يميز كل منهما اي من الزوج والزوجة باسمه كفاطمة
واحمد او صفته التي لم يشاركه فيها غيره من اخوته كقوله الكبرى او
الصغرى او الوسطى او البيضا او الحمرا او السودا او الكبير او الصغير
او الابيض او الاسود الثاني من شروط صحة النكاح رضى زوج مكلف
وهو البالغ العاقل ولو كان المكلف رقيقا فلا يملك سيده اجباره
لانه يملك الطلاق فلا يجبر على النكاح فيجبر الاب لا الجد غير المكلف
من اولاده فان لم يكن اب فوصيه اي وصي الاب لقيامه مقام الاب
فان لم يكن للاب وصي فالحاكم يزوج لحاجة ولا يصح غيرهم ان
يزوج غير المكلف ولو رضي لان رضاه غير معتبر و رضى زوجة
حرة عاقلة ثيب تم لها تسع سنين ولها اذن صحيح معتبر
فيشترط مع ثيوبتها ويسن مع بكارتها قال في الانصاف
للصغيرة بعد تسع سنين اذن صحيح معتبر فيجبر الاب لا الجد
ثيبا دون ذلك اي دون من تم لها تسع سنين لانه لا اذن لها
معتبر و يجبر الاب بكرا ولو كانت بالغة لما روى ابن عباس ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال الايم احق بنفسها من وليها والبكر تستامر
واذنها صماتها رواه ابو داود فلما قسم النسا قسمين واثبت
الحق لاحدهما دل على نفيه عن الاخر وهي البكر فيكون وليها احق
منها بها ودل الحديث على ان الاستيمار هنا والاستيذان في
حديثهم مستحب غير واجب لما روى ابن عمر قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم امروا النسا في بناتهن رواه ابو داود
ولكل ولي تزويج يتيمة بلغت تسعا باذنها لانها تصلح بتمام
التسع سنين للنكاح وتحتاج اليه اشبهت البالغة لا من دونها اي

التعيين

دون تسع سنين بحال اي سواء اذنت ام لا الا وصي ابيها قال في
شرح المنتهى فيجبر الوصي من يجبره الموصي لو كان حيا من
ذكر وانثى انتهى واذن الثيب اي من صارت ثيبا بوطء في قبل
ولو كان وطؤها بزنا او مع عود بكارة بعد ازالتها الكلام لقوله
صلى الله عليه وسلم الثيب تعرب اي تبين عن نفسها ولان قوله صلى الله
عليه وسلم لا تنكح الايم حتى تستامر ولا تنكح البكر حتى تستاذن واذنها
ان تسكت يدل على انه لابد من نطق الثيب لانه قسم النسا قسمين
فجعل السكوت اذنا لاحدهما فوجب ان يكون الاخر بخلافه والموطوءة
بزنا ثيب موطوءة في القبل لانه لو وصى للثيب دخلت في الوصية ولو
وصى للابكار لم تدخل واذن البكر ولو وطئت في دبر الصمات ولو
ضحكت او بكت ونطقها بالاذن ابلغ من صماتها وشرط في استيذانها
اي استيذان من يشترط استيذانها تسمية الزوج لها بحيث تكون
تلك التسمية على وجه تقع به المعرفة اي معرفتها بان يذكر لها نسبه
ومنصبه ونحو ذلك لتكون على بصيرة في اذنها في تزويجه
قال في الاقناع وشرحه ولا يشترط في الاستيذان تسمية
المهر ويجبر السيد ولو كان فاسقا عبده غير المكلف اي
الصغير والمجنون لان الانسان اذا ملك تزويج ابنه الصغير
والمجنون فعبده الذي كذلك مع ملكه اياه وتمام ولايته عليه اولى
ويجبر السيد ايضا امته ولو كانت مكلفة سواء كانت بكرا او
ثيبا وسواء كانت قنا او مدبرة او ام ولد لان منافعها مملوكة
له والنكاح عقد على منافعها فاشبه عقد الاجارة ولا فرق بين
كونها مباحة او محرمة عليه كما لو كانت امه او اخته من رضاع
او مجوسية فان له تزويجهما وان كانتا محرمتين عليه لان منافعهما
مملوكة له وانما حرمتا عليه لعارض الثالث من شروط صحة
النكاح الولي الاعلى النبي صلى الله عليه وسلم وشرط فيه اي في ثبوت
الولاية له سبعة شروط على خلاف في بعضها الاول ذكورية
لان المراة لا يثبت لها ولاية على نفسها فعلى غيرها اولى والثاني

عقل لان الولاية انما تثبت نظرا للمولى عليه عند عجزه عن النظر لنفسه
ومن لا عقل له لا يمكنه النظر ولا يلي نفسه فغيره اولى وسواء في
ذلك من لا عقل له لصغره او ذهب عقله بجنون او كبر فاما الاغماء
فلا تزول الولاية به لانه يزول عن قرب فهو كالنوم ولذلك لا
تثبت الولاية على المغمى عليه ويجوز على الانبيا عليهم السلام ومن
كان يخنق في الاحيان لم تزل ولايته والثالث بلوغ لان الولاية
يعتبر لها كمال الحال لانها تفيد التصرف في حق غيره والصبي
مولى عليه لقصوره فلا تثبت له ولاية كالمراة والرابع حرية
يعني كاملة لان العبد والمبعض لا يستقلان بالولاية على انفسهما
ويستثنى من ذلك صورة وهي ان المكاتب يزوج امته وتقدم
والخامس اتفاق الدين اي اتفاق دين الولي والمولى عليها
فلا يثبت لكافر ولاية على مسلمة ولا النصراني على مجوسية ونحو ذلك
ويستثنى من ذلك ثلاث صور الاولى ام ولد لكافر اسلمت
الثانية امة كافرة لمسلم الثالثة السلطان والسادس عدالة
لانها ولاية نظرية فلا يستبد بها الفاسق كولاية المال لكن
لا يشترط كون الولي عدلا باطنا وظاهرا فلهذا قال ولو ظاهرا
ويستثنى من ذلك صورتان الاولى منهما السلطان الثانية السيد فلا
يشترط لتزويجهما العدالة والسابع رشد وهو اي الرشد
هنا معرفة الكفو ومصالح النكاح قال الشيخ الرشد هنا
هو المعرفة بالكفو ومصالح النكاح ليس هو حفظ المال
فان رشد كل مقام بحسبه وظاهر ما تقدم انه لا يشترط في الولي
كونه بصيرا وهو كذلك ولا يشترط في الولي ان يكون متكلما
اذا فهمت اشارته والاحق من الاولياء بتزويج الحرة ابوها وانما
قيد بالحرة لانه لا ولاية لاب الامة عليها اتفاقا لان الاب اكمل
نظرا واشد شفقة فوجب تقديمه في الولاية وان علا يعني
ان الجد اب الاب وان علت درجته احق بالولاية من الابن
والاخ لان الجد له ايلاد وتعصيب فقدم عليهما كالاب فعلى هذا

يكون الجد اولى من جميع العصبات غير الاب واذا اجتمع اجداد
كان اولاهم اقربهم كالجد مع الاب فابنها يعني ان ولاية الحرة
بعد جدها وان علا لابنها وان نزل يقدم الاقرب فالاقرب
فالاخ الشقيق فالاخ للاب لان ولاية النكاح حق يستفاد بالتعصيب
فقدم فيه الاخ من الابوين ثم الاقرب فالاقرب كالارث وجملة
ذلك ان الولاية بعد الاخوة تترتب على ترتيب الميراث بالتعصيب
فاحقهم بالميراث احقهم بالولاية فعلى هذا لا يلي بنو اب اعلى مع
بني اب اقرب منه وعلم مما تقدم انه لا ولاية لغير العصبات كالاخ
من الام والعم من الام والخال وابي الام ونحوهم نص عليه ثم يلي نكاح
الحرة عند عدم عصبة نسب المولى المنعم ثم عصبته الاقرب فا
لاقرب ثم السلطان وهو الامام الاعظم او نائبه قال احمد
والقاضي احب الي من الامير في هذا ولو من بغاة اذا استولوا على
بلد فان عدم الكل اي عدم عصبة المراة من النسب والولاء وعدم
السلطان والقاضي من المكان الذي به المراة زوجها ذو سلطان
في مكانها كعضل فان تعذر ذو سلطان في مكانها وكلت من
اي رجلا عدلا في ذلك المكان يزوجها فان احمد قال في دهقان
قرية يزوج من لا ولي لها اذا احتاط لها في الكفو والمهر اذا لم يكن
في الرستاق قاضي انتهى فلو زوج المراة الحاكم او زوجها الولي الابعد
بلا عذر للاقرب اليها منه لم يصح النكاح لان الابعد والحاكم لا ولاية
لهما مع من هو احق منهما اشبه ما لو زوجها اجنبي ليس بحاكم ومن
العذر غيبة الولي فوق مسافة قصر لان من دون ذلك في حكم
الحاضر او تجهل المسافة بان لا يعلم اقريب هو ام بعيد او
يجهل مكانه مع قربه ويمنع من بلغت تسعا كفوا رضيته ورضيت
بما صح مهرا فيفسق ووكيل الولي اي كل ولي يقوم مقامه
غايبا وحاضرا سواء كان مجبرا او غير مجبر وله اي وللولي
ان لم يكن مجبرا ان يوكل بدون اذنها اي اذن موليته لانه اذن
من الولي في التزويج فلا يفتقر الى اذن المراة ولا الاشهاد عليه

كاذن الحاكم ولان الولي ليس بوكيل المراة بدليل انها لا تملك عزله من الولاية
ويثبت لوكيل الولي ما للولي من اجبار وغيره لكن لا بد من اذن موليته
غير المجبرة للوكيل اي وكيل وليها فلا يكفي اذنها لوليها بتزويج او
توكيل في تزويجها بلا مراجعة وكيل لغير المجبرة واذن المولية
غير المجبرة لوكيل وليها انما يكون بعد توكيله اي توكيل وليها
لانه قبل ان يوكله الولي اجنبي وبعد توكيله ولي ويشترط في
وكيل الولي ما يشترط فيه اي في الولي من ذكورية وبلوغ وغيرهما
لانها ولاية فلا يصح ان يباشرها غير اهلها ويصح توكيل الفاسق
في القبول للنكاح لان الفاسق يصح قبوله النكاح لنفسه فيصح لغيره
ومن نحو ذلك المسلم يوكل النصراني في قبول نكاح زوجته الكتابية
لصحة قبوله لنفسه قاله في شرح المنتهى ويصح التوكيل
اي توكيل الولي في ايجاب النكاح توكيل مطلقا كقوله لوكيله زوج
من شئت روي ان رجلا من العرب ترك ابنته عند عمر رضي الله
تعالى عنه وقال اذا وجدت كفوا فزوجه ولو بشراك نعله فزوجها
عثمان بن عفان رضي الله عنه فهي ام عمرو بن عثمان واشتهر ذلك
فلم ينكر ولانه اذن في النكاح فجاز مطلقا ويتقيد هذا التوكيل
المطلق بالكفو ولا يملك به ان يزوجها من نفسه من غير اذن
الموكل ويصح توكيله توكيلا مقيدا كزوج زيدا او زوج هندا ويشترط
لصحة النكاح مع وجود التوكيل في الايجاب والقبول او في احدهما
قول الولي لوكيل زوج او قول وكيله اي وكيل الولي لوكيل زوج
زوجت فلانة فلانا او زوجت فلانة لفلان ويشترط قول
وكيل الزوج قبلته اي قبلت النكاح لموكلي فلان او قبلته
لفلان ولا يصح ان لم يقل لفلان في الاصح ووصي الولي ابا كان او غيره
في النكاح اي في ايجاب النكاح بمنزلته اي بمنزلة الموصي اذا نص الموصي
له عليه فيجبر الوصي من يجبره الموصي لو كان حيا من ذكر وانثى
قال مالك ان عين الا الزوج ملك اجبارها صغيرة كانت

او كبيرة وان لم يعين الزوج وكانت ثيبا كبيرة صحت الوصية واعتبر
اذنها وان كانت صغيرة انتظرنا بلوغها فاذا اذنت جاز ان
يزوجها باذنها ولنا ان من ملك التزويج اذا عين له الزوج ملكه
مع الاطلاق وان استوى وليان فاكثر لامرأة في درجة كاخوة
لها كلهم لابوين او كلهم لاب او اعمام كذلك او بني اخوة كذلك
صح التزويج من كل واحد من المستويين لان سبب الولاية موجود
في كل واحد منهم واذنت لهم اي اذنت لكل واحد منهم فان اذنت
لاحدهم تعين للتزويج من اذنت له ولم يصح نكاح غيره اي
لا يصح ان يزوجها من لم تأذن له ومن زوج بحضرة شاهدين
عبده الصغير بامته جاز ان يتولى طرفي العقد بلا نزاع لانه
عقد بحكم الملك لا بحكم الاذن او زوج ابنه بنحو بنت اخيه او
زوج وصي في نكاح صغير بصغيرة تحت حجره ونحوه صح ان يتولى
طرفي العقد وكذا ولي امرأة عاقلة تحل له كابن عم ومولى وحاكم
اذا اذنت له في تزويجها او وكل الزوج الولي اي ولي المخطوبة في
قبول نكاح الزوج من نفس الولي يعني فانه يجوز للولي ان يتولى
طرفي العقد او عكسه وهو ان يوكل الولي الزوج في ايجاب
النكاح لنفسه فاذا فعل ذلك جاز للزوج ان يتولى طرفي العقد
او وكلا اي الولي والزوج رجلا واحدا بان يوكله الولي في الايجاب
ويوكله الزوج في القبول فان فعلا ذلك صح للوكيل عنهما ان يتولى
طرفي العقد قال في شرح المنتهى ويمكن ان يقال
ونحو النكاح من العقود كما لو وكل البائع والمشتري واحدا
والموجر والمستاجر واحدا فانه يجوز له ان يتولى طرفي العقد
ولا يشترط فيمن يتولى طرفي العقد ان ياتي بالايجاب والقبول
في الاصح ويكفي قوله زوجت فلانا فلانة من غير ان يقول
قبلت له نكاحها او يقول تزوجتها اي تزوجت فلانة ان
كان هو الزوج من غير ان يقول ونكاحها لنفسي ويستثنى

من ذلك

من ذلك صورتان الابنت عمه وعتيقته المجنونتين فيشترط لصحة
النكاح اذا اراد ان يتزوجها ولي غيره او حاكم انتهى ملخصا
ومن قال لامته التي يحل له نكاحها اذ لو كانت حرة من قن او مدبرة
او مكاتبة او معلق عتقها بصفة او ام ولد اعتقتك وجعلت
عتقك صداقك او جعلت عتق امتي صداقها او جعلت صداق
امتي عتقها او قال قد اعتقتها وجعلت عتقها صداقها او
قال اعتقتها على ان عتقها صداقها او قال اعتقتك على ان اتزوجك
وعتقي صداقك عتقت وصارت زوجة له ان توفرت شروط
النكاح منها ان يكون الكلام متصلا وان يكون بحضرة شاهدين
فلو قال اعتقتك وسكت سكوتا يمكنه الكلام فيه او تكلم بكلام
اجنبي ثم قال وجعلت عتقك صداقك لم يصح النكاح لانها
صارت بالعتق حرة فيحتاج ان يتزوجها برضاها بصداق
جديد الرابع من شروط صحة النكاح الشهادة عليه احتياطا
للنسب خوف الانكار ولان الغرض من الشهادة اعلان النكاح
وان لا يكون مستورا ولهذا يثبت بالتسامع فلا ينعقد النكاح
الا بشهادة ذكرين مكلفين اي بالغين عاقلين ولو رقيقين
سميعين مسلمين ولو ان الزوجة ذمية عدلين ولو كانت عدالتهما
ظاهرا لان النكاح يكون في القرى والبوادي وبين عامة الناس
ممن لا يعرف حقيقة العدالة فاعتبار ذلك يشق فاكتفي بظاهر
الحال فيه فلا ينقض لو بانا فاسقين من غير اصلي الزوجين
وفرعيهما كاب الزوجة او الزوج او ابنائهما لانهم لا تقبل شهادتهم
للزوجين سواء كانوا اباءهم او ابناءهم ولا يشترط كون الشاهدين
بصيرين فيصح ولو انهما ضريران او عدوا الزوجين او احدهما
او الولي الخامس من شروط صحة النكاح خلو الزوجين من
الموانع الاتية في باب المحرمات بان لا يكون بهما اي بالزوجين
او باحدهما ما يمنع التزويج من نسب او سبب كرضاع ومصاهرة

او اختلاف دين بان يكون مسلما وهي مجوسية او كونها في عدة او احدهما محرما **والكفاءة** في الزوج **ليست شرطا لصحة النكاح** بل شرط للزوم

قال في شرح الاقناع هذا المذهب عند اكثر المتاخرين قاله في المقنع والشرح وهي اصح فهذا قول اكثر اهل العلم فعلى هذا يصح النكاح مع فقدها وقدم في المنتهى ان الكفاءة شرط للصحة قال في شرحه وهي المذهب عند اكثر المتقدمين **لكن لمن زوجت بغير كفو** بعد ان عقد العقد **ان تفسخ نكاحها ولو** كان الفسخ **متراخيا** لانه خيار لنقص في المعقود عليه اشبه خيار العيب **ما لم ترض** اي الزوجة **بقول او فعل** كما لو مكنته عالمة بانه غير كفو **وكذا يكون لاوليائها** كلهم القريب والبعيد من الفسخ حتى من يحدث منهم بعد العقد لتساويهم في لحوق العار بفقد الكفاءة **ولو رضيت او رضي بعضهم فلمن لم يرض الفسخ** ويملكه الابعد مع رضى الاقرب **ولو زالت الكفاءة بعد العقد فلها** اي الزوجة **فقط الفسخ** دون اوليائها كعتقها تحت عبد ولان حق الاولياء في ابتداء العقد لا في استدامته **والكفاءة** لغة المماثلة والمساواة **معتبرة في خمسة اشياء الاول الديانة** فلا يكون الفاجر ولا الفاسق كفوا لعفيفة عدل لانه مردود الشهادة والرواية وذلك نقص في انسانيته فلا يكون كفو العدل **والثاني الصناعة** فلا يكون صاحب صناعة دنية كالحجام والحايك والزبال والنفاط كفوا لبنت من هو صاحب صناعة جليلة كالتاجر والبزاز وهو الذي يتجر في القماش **والثالث اليسر** بالمال بحسب ما يجب لها من المهر والنفقة قال ابن عقيل بحيث لا تتغير عادتها عند ابيها في بيته فلا يكون المعسر كفوا لموسرة وليس مولى القوم كفوا لهم **والرابع الحرية** فلا يكون العبد ولا المبعض كفوا لحرة ولو عتيقة **والخامس النسب** فلا يكون العجمي وهو من ليس من العرب كفوا لعربية ويحرم على ولي المراة تزويجها بغير كفو بغير رضاها ويفسق به الولي

باب المحرمات في النكاح

في النكاح

في النكاح المحرمات ضربان ضرب على الابد وهن اقسام خمسة الاول ما اشار اليه بقوله **تحرم ابدا الام** وهي الوالدة **والجدة من كل جهة** اي لاب او لام وان علت **والبنت ولو** كانت **من زنا** او شبهة ويكفي في التحريم ان يعلم انها بنته ظاهرا وان كان النسب لغيره **وبنت الولد** ذكرا كان او انثى وان سفلت ابوها **والاخت من كل جهة** اي سواء كانت شقيقة او لاب او لام **وبنت ولدها** ذكرا كان او انثى **وبنت كل اخ** اي سواء كان شقيقا او لاب او لام **وبنت ولدها** ذكرا كان او انثى **والعمة** من كل جهة **والخالة** من كل جهة الثاني من المحرمات على الابد ما اشار اليه بقوله **ويحرم بالرضاع** ولو محرما كمن غصب امراة على ارضاع طفل **ما يحرم بالنسب** يعني ان كل امراة حرمت من النسب حرم مثلها من الرضاع حتى في مصاهرة فتحرم زوجة ابيه وزوجة ولده من رضاع كمن نسب **الا انه** لا يحرم على الرجل **ام اخته** من رضاع **والا اخت ابنه من الرضاع فتحل** كما تحل بنت **عمته و** بنت **عمه وبنت خالته و**بنت **خاله** الثالث من المحرمات على الابد ما اشار اليه بقوله **ويحرم ابدا بالمصاهرة اربع ثلاث** يحرمن **بمجرد العقد** **قال في حاشية الاقناع** مقتضى كلام القاضي في المجرد لا فرق في ذلك بين العقد الصحيح والفاسد فانه قال يثبت به جميع احكام النكاح الا الحل والاحلال والاحصان والارث وتنصيف الصداق بالفرقة قبل المسيس وظاهر كلامه في التعليق خلافه انتهى الاول **زوجة ابيه وان علا و**الثانية **زوجة ابنه وان سفل و**الثالثة **ام زوجته** وان علت من نسب ومثلها من رضاع لقوله تعالى وامهات نسائكم والمعقود عليها من نسائه **قال ابن عباس** رضي الله عنهما ابهموا ما ابهم القران اي عموا حكمها في كل حال ولا تفصلوا بين المدخول بها وغيرها **فان وطئها حرمت عليه ايضا بنتها** فلا يحرم الربيبة الا الوطء دون العقد والخلوة والمباشرة دون الفرج لانه وحرمت عليه ايضا

بنت ابنها وبغير العقد فيما ذكر لا حرمة الا بالوطي في قبل
اصلي او دبر لانه فرج يتعلق به التحريم اذا وجد في الزوجة او الامة
ان كان الذي غيب ذكره الاصلي ابن عشر في بنت تسع فلو ادخل
ابن ست سنين حشفته في فرج امراة او ادخل كبير حشفته في
فرج بنت سبع سنين لم يؤثر في تحريم المصاهرة اما ثبوت تحريم
المصاهرة بالوطي الحلال فاجماع واما بوطي الشبهة والزنا فعلى
الصحيح من المذهب وكانا اي الواطي والموطوءة حيين فلو اولج
الرجل حشفته في فرج ميتة او ادخلت امراة حشفة ميت
في فرجها لم يؤثر في تحريم المصاهرة ويحرم بوطي الذكر ما يحرم
بوطي الانثى فلا يحل لكل من لايط وملوط به ام الاخر ولا ابنته
ووجهه انه وطي في فرج فنشر الحرمة كوطي المراة ولا تحرم ام
زوجة ابيه ولا ابنت زوجة ابيه ولا تحرم ام زوجة ابنه ولا ابنة
زوجة ابنه فصل ويحرم الجمع بين الاختين سواء كانتا
من نسب او رضاع حرتين كانتا او امتين او حرة وامة وسواء
في هذا ما قبل الدخول او بعده لعموم قوله تعالى وان تجمعوا بين
الاختين ويحرم ايضا الجمع بين المراة وعمتها او خالتها وان علتا
من كل جهة من نسب او رضاع وبين خالتين او عمتين او عمة وخالة
وصورة الجمع بين خالتين ان يتزوج كل من رجلين بنت الاخر و
تلد له بنتا فالمولودتان كل واحدة منهما خالة الاخرى وصورة
الجمع بين العمتين ان يتزوج كل من رجلين ام الاخر وتلد له بنتا
فالمولودتان كل واحدة منهما عمة الاخرى وصورة الجمع بين العمة
والخالة ان يتزوج الرجل امراة ويتزوج ابنه امها وتلد كل واحدة
بنتا فبنت الابن خالة بنت الاب وبنت الاب عمة بنت الابن
ويحرم الجمع بين كل امراتين لو كانت احداهما ذكرا والاخرى انثى
حرم نكاحه لها لقرابة او رضاع فمن تزوج نحو اختين في عقد

واحد

واحد او عقدين معا او تزوج خمسا في نكاح واحد لم يصح في الجميع
فان جهل اسبقهما فعليه فرقتهما بطلاق فان لم يطلق فسخه الحاكم
دخل بهما او بواحدة منهما او لم يدخل بواحدة منهما وعليه لاحداهما
نصف مهرها بقرعة وان كان دخل باحداهما اقرع بينهما فان وقعت
القرعة لغير المصابة فلها نصف المهر وللمصابة مهر المثل وان
وقع العقد مرتبا واحدا بعد واحد وعلم السابق صح الاول فقط
اي دون الثاني ومن ملك اختين او نحوهما كامراة وعمتها او
خالتها في عقد واحد صح العقد قال في شرح المقنع ولا نعلم
خلافا في ذلك انتهى وكذا لو اشترى جارية ووطيها حل له شراء
اختها وعمتها وخالتها كما يحل شراء المعتدة من غيره والمزوجة
مع كونهما لا يحلان له وله ان يطا ايهما شاء لان الاخرى لم تصر فراشا
كما لو كان في ملكه احداهما وحدها ويحرم عليه الاخرى اي التي
لم يطاها حتى يحرم الموطوءة منهما باخراج عن ملكه ولو ببيع
لحاجة التفريق لانه يحرم الجمع في النكاح ويحرم التفريق فلا بد
من تقدم احداهما وكلام الصحابة والفقهاء بعمومه يقتضي هذا
قاله الشيخ وابن رجب او تزويج بعد الاستبرا
قال في الاقناع وشرحه وحتى يعلم بعد البيع ونحوه انها ليست
بحامل ولا يكفي استبراؤها بدون زوال الملك ولا تحريمها ولا
زوال ملكه بدون استبرائها ولا كتابتها ولا رهنها ولا يكفي
بيعها بشرط خيار وهبتها لمن يملك استرجاعها منه
كهبتها لولده فلو خالف ووطئهما واحدة بعد واحدة فوطي
الثانية محرم لا حد فيه ولزمه ان يمسك عنهما حتى يحرم احداهما
ويستبريها فان عادت الى ملكه ولو قبل وطي الباقية لم يصب
واحدة منهما حتى يحرم الاخرى قال ابن نصر الله هذا ان لم
يجب استبرا فان وجب لم يلزمه ترك اختها فيه وهو حسن انتهى

ومن وطئ امراة بشبهة او زنا حرم في زمن عدتها نكاح اختها
وكذا عمتها وخالتها وكذا يحرم عليه وطؤها ان كانت زوجة
او امة له وحرم عليه ايضا ان يزيد على ثلاث غيرها اي غير الموطوءة
بشبهة او زنا بعقد فان كان معه ثلاث زوجات لم يحل له ان يتزوج
رابعة حتى تنقضي عدة موطوءة بشبهة او زنا او وطء يعني انه
لو كان معه اربع زوجات ووطئ امراة بشبهة او زنا لم يحل له ان يطا
اكثر من ثلاث منهن حتى تنقضي عدة موطوءته بالشبهة او الزنا
لئلا يجمع ماؤه في اكثر من اربع نسوة وليس لحر جمع اي يحرم عليه
ان يجمع اكثر من اربع اي اربع زوجات وقوله تعالى فانكحوا
ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع اريد به التخيير بين اثنتين
وثلاث واربع كما قال تعالى اولي اجنحة مثنى وثلاث ورباع ولم
يرد ان لكل تسعة اجنحة ولو اراد ذلك لقال تسعة ولم يكن للتطويل
معنى ومن قال غير ذلك فقد جهل اللغة العربية ولا العبد يعني
وليس لعبد جمع اكثر من ثنتين اي من زوجتين وفاقا للشافعي
ولمن نصفه حر فاكثر جمع ثلاث اي ثلاث زوجات ومن
طلق واحدة من نهاية جمع كالحر يطلق واحدة من اربع والعبد
يطلق واحدة من ثنتين والمبعض يطلق واحدة من ثلاث حرم
نكاح بدلها حتى تنقضي عدتها نص عليه لان المعتدة
في حكم الزوجة لان العدة اثر النكاح وهو باق فلو جاز له ان
يتزوج غيرها لكان جامعا بين اكثر من يباح له وان ماتت
واحدة من نهاية جمعه فلا اي فلا يحرم عليه ان يتزوج بدلها
في الحال فلو قال اخبرتني بانقضاء عدتها في مدة يمكن انقضاؤها
فيها فكذبته لم يقبل قولها عليه في عدم جواز نكاح غيرها فله
نكاح اختها وبدلها في الظاهر ولا تسقط السكنى عنه بدعواه
اخبارها بانقضاء عدتها مع انكارها فصل وتحرم الزانية

على الزاني

على الزاني وعلى غيره حتى تتوب بان تراود على الزنا فتمتنع وتنقضي
عدتها فان كانت حاملا من الزنا لم يحل نكاحها قبل الوضع
فاذا تابت وانقضت عدتها حل نكاحها للزاني وغيره و
تحرم ايضا على الرجل مطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره
وتنقضي عدتها من الزوج الذي نكحته وتحرم المحرمة حتى
تحل من احرامها لما روى عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا
يخطب رواه الجماعة الا البخاري وتحرم المسلمة على
الكافر حتى يسلم لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا
وقوله سبحانه وتعالى فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن
الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن وتحرم الكافرة
غير الكتابية على المسلم ولو عبدا فان قيل قوله سبحانه وتعالى
ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن عام فيقتضي التحريم مطلقا قلنا
يخصص بقوله سبحانه وتعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب
من قبلكم ولا يحل لحر مسلم ولو خصيا او مجبوبا كامل الحرية نكاح
امة مسلمة ولو كانت الامة مبعضة الا ان عدم الطول اي كان
لا يجد طولا لنكاح حرة ولو كتابية بان لا يكون معه مال حاضر
يكفي لنكاحها ولا يقدر على ثمن امة ولو كتابية فتحل له اذا وخاف
العنت اي عنت العزوبة اما لحاجة متعة واما لحاجة خدمة
لكبر او سقم ونحوهما نصا والصبر عن نكاح الامة مع ذلك خير وافضل
ولا يكون ولد الامة الذي ليس بذي رحم محرم من مالكها حرا
الا باشتراط الحرية من الزوج على مالكها حرية ولدها لقول عمر
رضي الله تعالى عنه مقاطع الحقوق عند الشروط ولان هذا لا يمنع
المقصود من النكاح فكان لازما كشرط سيدها زيادة في مهرها
او الغرور للزوج وان ملك احد الزوجين الزوج الاخر بشرا

او هبة او ارث او نحو ذلك او ملك ولد احد الزوجين الحر الزوج
الاخر او ملك بعضه اي بعض الزوج الاخر انفسخ النكاح
قال في الفروع وان ملك احد الزوجين وعلى الاصح او ولده
اخر وفي الاصح او مكاتبه الزوج الاخر او بعضه انفسخ النكاح
فلو بعثت اليه زوجته حرمت عليك ونكحت غيرك و
عليك نفقتي ونفقة زوجي فقد ملكت زوجها وتزوجت
ابن عمها انتهى ومن جمع في عقد واحد بين مباحة ومحرمة
كايم ومزوجة صح في المباحة وهي الايم في المثال وبطل في المزوجة
وفارق العقد على الاختين لانه لا مزية لاحداهما على الاخرى و
هاهنا قد تعينت التي بطل النكاح فيها والتي صح نكاحها من المسمى
لها بقسط مهر مثلها منه ومن حرم نكاحها كالمجوسية والوثنية
والدرزية ونحو ذلك حرم وطؤها بالملك لان النكاح اذا حرم
لكونه طريقا الى الوطي فلان يحرم الوطي نفسه بالطريق الاولى
الا الامة الكتابية لدخولها في عموم قوله سبحانه وتعالى او ما
ملكت ايمانكم ولان نكاح الاما من اهل الكتاب انما حرم من اجل
ارقاق الولد وابقائه مع كافرة وهذا معدوم في ملكهن بوطي
اليمين تتمة لا يصح نكاح خنثى مشكل حتى يتبين امره

باب الشروط في النكاح

والمراد بالشروط في النكاح
ما يشترطه احد الزوجين على الاخر مما له فيه غرض صحيح وليس
بمناف لمقتضى النكاح ومحل الصحيح منها صلب العقد المنيع وكذا
لو اتفقا عليه قبله وهي اي الشروط في النكاح قسمان احدهما
صحيح لازم للزوج فليس له فكه اي فك ما اشترطت
عليه زوجته من الشروط الصحيحة بدون ابانتها ويسن وفاء
الزوج بالشرط قال في الانصاف وهو ظاهر كلام
احمد في رواية عبد الله ومال الشيخ تقي الدين الى وجوب الوفاء
ومن امثلة الشرط الصحيح قوله كزيادة مهر يعني كما اشترطا

على الزوج

على الزوج زيادة قدر معين على مهرها او اشتراط كون مهرها
من نقد معين فيتعين كالثمن في البيع او تشترط عليه ان لا
يخرجها من دارها او بلدها او لا يتزوج عليها او لا يتسرى
عليها او لا يفرق بينها وبين ابويها او لا يفرق بينها وبين
اولادها وفي المستوعب او ان ترضع ولدها الصغير او يطلق
ضرتها او يبيع امته لان لها في ذلك قصدا صحيحا ولو اشترطت
عليه ان لا يتزوج عليها وفي القاعدة الموفية للسبعين لابن رجب
لو شرطت عليه نفقة ولدها وكسوته صح وكانت من المهر انتهى
قال ابن نصر الله وظاهره انه لا يشترط مع ذلك تعيين
مدة كنفقة الزوجة وكسوتها فانه ذكرها بعدها انتهى كلام
ابن نصر الله فمتى لم يف للزوجة بما شرط عليه كان لها الفسخ
لانه شرط لازم في عقد فيثبت حق الفسخ بترك الوفا كالرهن
والضمين في البيع على التراخي لانه خيار ثبت لدفع الضرر فكان
على التراخي تحصيلا لمقصودها كخيار القصاص تنبيه
انما يثبت الخيار لها بفعل ما شرطت عليه ان لا يفعله لا بعزمه
على فعله خلافا للقاضي ولا يسقط ملكها الفسخ بعدم وفائه
لها بما اشترطته الا بما يدل على رضاها من قول او تمكين اي
بان تمكنه من نفسها مع العلم اي مع علمها بعدم وفائه لها بما اشترطت
عليه لا ان لم تعلم لان الاختيار والاستمتاع والتمكين منه قبل العلم
بعدم وفائه لها لا اثر له لان موجبه لم يثبت فلا يكون له اثر بالحكم
كالمسقط للشفعة قبل البيع ومن شرط ان لا يخرجها من منزل ابويها
فمات احدهما بطل الشرط والقسم الثاني من الشروط في النكاح
الشرط الفاسد وهو نوعان نوع منهما يبطل النكاح من اصله
وهو اي والنوع الذي يبطل النكاح من اصله احد ثلاثة اشيا
نكاح الشغار مثاله ان يزوجه اي يزوج رجل رجلا وليته
بشرط ان يزوجه الاخر وليته ولا مهر بينهما قيل انما سمي
هذا النكاح شغارا تشبيها في القبح برفع الكلب رجله ليبول
يقال شغر الكلب اذا رفع رجله ليبول ولا تختلف الرواية عن احمد

ان نكاح الشغار فاسد رواه عنه جماعة او يجعل بضع كل واحدة منهما
مع دراهم معلومة مهرا للاخرى قال في الانصاف لو جعل
بضع كل واحدة ودراهم معلومة مهرا للاخرى لم يصح على الصحيح وقيل
يبطل الشرط وحده انتهى فان سموا مهرا مستقلا غير قليل ولا حيلة
صح النكاح وان سموا لاحداهما صح نكاحها فقط الثاني من الثلاثة اشيا
المبطلة للنكاح نكاح المحلل وهو ما اشار اليه بقوله او يتزوجها
رجل اي المطلقة ثلاثا بشرط انه اذا احلها طلقها او واذا احلها
فلا نكاح بينهما وهذا باطل حرام في قول عامة اهل العلم منهم الحسن
والنخعي وقتادة ومالك والليث والثوري وابن المبارك والشافعي
او ينويه اي ينوي الزوج التحليل بقلبه ولم يذكره في العقد بمعنى انه
متى نوى الزوج التحليل من غير شرط في العقد فالنكاح باطل ايضا
على الاصح قال اسماعيل بن سعد سالت احمد عن الرجل
يتزوج المراة وفي نفسه ان يحللها لزوجها الاول ولم تعلم المراة
بذلك قال هو محلل اذا اراد بذلك الاحلال فهو ملعون وقال
ابن مسعود المحلل والمحلل له ملعونان على لسان محمد صلى الله
عليه وسلم او يتفقا عليه اي على انه نكاح محلل قبل العقد ولم
يذكر حال العقد ومحل ذلك ان لم يرجع عن هذا الاتفاق على انه
محلل حين العقد فان رجع عن ذلك ونوى عند العقد انه نكاح
رغبة صح العقد لانه خلا عن نية التحليل وشرطه فصح كما لو لم يتفقا
عليه فمثله الثالث من الثلاثة اشيا المبطلة للنكاح المتعة وهو ما
اشار اليه بقوله او يتزوجها اي يتزوج الرجل المراة الى مدة او يتزوجها
وبشرط طلاقها في العقد متعلق بشرط بوقت كذا كزوجتك
ابنتي شهرا او سنة او الى انقضاء الموسم او الى قدوم الحاج او الى
قدوم زيد فان النكاح في هذه الصور باطل او ينويه اي
ينوي الزوج طلاقها في وقت بقلبه او يتزوج الغريب بنية
طلاقها اذا اخرج قال في الانصاف لو نوى بقلبه
فهو كما لو شرطه على الصحيح من المذهب نص عليه وعليه

الاصحاب

الاصحاب او يعلق النكاح على شرط غير زوجت وقبلت انشاء الله
مستقبل كقوله زوجتك اذا جا راس الشهر او ان رضيت
امها او ان وضعت زوجتي ابنت فقد زوجتكها فهذا
كله باطل من اصله لانه عقد معاوضة فلا يصح تعليقه على شرط
مستقبل كالبيع ولان ذلك وقف للنكاح على شرط ولا يجوز وقفه
على شرط ويصح تعليق النكاح على ماض وحاضر كان كانت بنتي
وكنت وليها او انقضت عدتها والزوج والزوجة يعلمان انها
بنته وانه وليها وان عدتها انقضت او زوجتكها ان شئت
فقال شئت وقبلت ونحوه النوع الثاني من الشروط الفاسدة
وهو ما يصح معه النكاح ولا يبطله كان يشترط ان لا مهر لها او لا
نفقة لها او ان يقسم لها اكثر من ضرتها او ان يقسم لها اقل من
ضرتها او ان يشترط عدم الوطي او ان يشترط احدهما عدم الوطي
او نحو ذلك او ان فارقها رجع عليها بما انفق او خيارا في نكاح
او خيارا في مهر او ان جاها بالمهر في وقت كذا والا فلا نكاح
بينهما او ان شرطت عليه ان يسافر بها ولو الى بلد معين او ان
تستدعيه للجماع عند ارادته او ان لا تسلم نفسها الى مدة كذا
ونحوه فيصح النكاح دون الشرط ومن طلق بشرط خيار وقع
طلاقه فصل وان شرطها اي شرط الزوج الزوجة مسلمة
او قال الولي للزوج زوجتك هذه المسلمة او ظنها الزوج مسلمة
ولم تعرف بتقدم كفر فبانت كتابية او شرطها الزوج بكرا او
جميلة او نسيبة اي ذات نسب او شرط الزوج في العقد نفي
عيب في الزوجة لا ينفسخ به النكاح كما لو شرطها سميعة او بصيرة
او طويلة او بيضا فبانت بخلافه فله اي فللزوج الخيار في
الاصح لانه شرط صفة مقصودة فبانت بخلافها فثبت له الخيار
اشبه ما لو شرطها حرة فبانت امة وكذا لو شرطها حسنا فبانت
شوها والاصح فسخ في خيار الشرط الا بحكم حاكم ولا يملك الزوج
الفسخ ان شرطها ادنى فبانت اعلى كما اذا شرطها كتابية

وان كان المغرور بالامة بان ظنها او شرطها
حرة عبدا فولده منها احرار لانه وطيها معتقدا
حريتها اشبه الحر وهنا يقال حر بين رقيقين
ويفديهم اي يفدي العبد ولده حر بين رقيقين
من امه بغرته قيمته يوم ولادته حيا اذا عتق
لتعلقه بذمته مع شرح منتهى

او امة فبانت مسلمة او بانت حرة او ثيبا فبانت بكرا ومن تزوجت
رجلا على انه حر او تظنه حرا فبان عبدا فلها الخيار ان صح النكاح
بان كملت شروطه وكان باذن سيده وان كانت المراة حرة وقلنا
الكفاءة شرط للزوم لا الصحة فان اختارت الامضا فلا وليا ئها
الاعتراض عليها لعدم الكفاءة وان كانت امة فينبغي ان يكون
لها الخيار ايضا لانه لما ثبت الخيار للعيب اذا عزبا مة ثبت
للامة اذا غرت بعيب وان شرطت الزوجة فيه اي الزوج صفة
ككونه نسيبا او عفيفا او جميلا او نحوه فبان اقل مما شرطته
فلا فسخ لها لان ذلك ليس بمعتبر في صحة النكاح اشبه ما لو شرطته
طويلا او قصيرا فان شرطته حرا فبان عبدا فلها الفسخ وعلم
من اي امة ومبعضة عتقت كلها تحت رقيق كله بغير حكم
الحاكم بلا نزاع في المذهب فان لم تعتق كلها تحت رقيق فلا فسخ
وكذلك اذا عتقا معا فتقول فسخت نكاحي او اخترت نفسي
فان امكنته اي امكنت المعتقة زوجها العبد من وطيها
او مباشرتها او امكنته من قبلتها ولو جهلت عتقها او
ملك الفسخ بطل خيارها ويجوز للزوج وطيها بعد عتقها
مع عدم علمها بالعتق ولبنت تسع اودونها اذا بلغتها تامة
والمجنونة اذا عقلت الخيار حينئذ دون ولي
باب حكم العيوب في النكاح واقسامها اي
العيوب المثبتة للخيار ثلاثة فقسم يختص بالرجل ومنها قسم
يختص بالمراة ومنها قسم مشترك بين الرجل والمراة ويروى
ثبوت الخيار لكل من الزوجين اذا وجد بالاخر عيبا في الجملة
عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وابنه عبد الله وعبد الله
ابن عباس وبه قال جابر بن زيد والشافعي واسحاق وهو
اي القسم المختص بالرجل ثلاثة اشيا احدها كونه اي كون الزوج
قد قطع ذكره كله او بعضه ولم يبق منه ما يملك جماع به ومن
ادعى الزوج امكان الجماع بما بقي من ذكره وانكرت المراة فانها

يقبل قولها

يقبل قولها بيمينها في عدم امكانه الثاني ما اشار اليه بقوله
او قطع خصيتاه او رض بيضتاه او سلا او وجدت زوجها
اشل فلها الفسخ في الحال الثالث ما اشار اليه بقوله وان كان
عنينا لا يمكنه الوطي ولو لكبر او مرض والعنين هو العاجز عن
ادخال ذكره في الفرج ماخوذ من عن يعن اذا اعترض لان
ذكره يعن اذا اراد ان يولجه اي يعترض ويكون ثبوت العنة
باقراره او ببينة او عدم الاقرار والبينة فطلبت يمينه فنكل
عن اليمين ولم يدع وطأ سابقا على دعواها اجل سنة هلالية
منذ ترافعه الى الحاكم لان هذا العجز قد يكون لعنة وقد يكون
لمرض فضرب له سنة لتمر به الفصول الاربعة فان كان من يبس
زال في فصل الرطوبة وان كان من رطوبة زال في فصل اليبس
وان كان من برودة زال في فصل الحرورة وان كان من احتراق
مزاج زال في فصل الاعتدال فان مضت الفصول الاربعة ولم
يطاها فلها الفسخ اي فسخ نكاحها منه وان قال وطئتها وانكرت
وهي ثيب فقولها ان كان دعواه وطؤها بعد ثبوت عنته
وتاجيله وان كانت بكرا وثبتت عنته وبكارتها اجل سنة و
عليها اليمين ان قال ازلتها وعادت القسم الثاني من العيوب
المثبتة للخيار ما اشير اليه بقوله وقسم يختص بالانثى وهو
شيئان احدهما كون فرجها مسدودا لا يسلكه ذكر فان
كان باصل الخلقة فرتقا بالمد وهو تلاحم الشفرين وان لم يكن
باصل الخلقة فقرنا وعفلا والقرن لحم زائد يسده والعفل ورم
يكون في اللحمة التي بين مسلكي المراة فيضيق فرجها فلا ينفذ
فيه الذكر الشي الثاني من القسم المختص بالمراة ما اشار اليه بقوله
او به اي الفرج بخر وهو نتن في الفرج يثور عند الوطي او بالزوج
قروح سيالة او كونها فتقا بانخراق ما بين سبيليها او ما
بين مخرج بول ومني او كونها مستحاضة في الاصح القسم الثالث
من العيوب المثبتة للخيار في النكاح ما اشير اليه بقوله وقسم مشترك

يعني بين الرجال والنسا وهو الجنون ولو احيانا يعني ولو كان
يخنق في الاحيان والجذام والبرص وبخر الفم وهو نتن الفم
قال في الفروع قال بعض اصحابنا يستعمل للبخر السواك
ويأخذ في كل يوم ورقة آس مع زبيب منزوع العجم بقدر الجوزة
واستعمال الكرفس ومضغ النعناع جيد فيه وامساك الذهب في
الفم يزيل البخر والباسور والناصور وهما داءان في المقعدة في
منه ما هو ناتي كالعدس او كالحمص او كالعنب او كالتوت ومنه
ما هو داخل المقعدة وينقسم كل من ذلك الى ما يسيل والى ما لا يسيل
والناصور قروح غائرة تحدث في المقعدة يسيل منها صديد
واستطلاق البول او استطلاق الغائط فيفسخ بكل عيب تقدم
سواء كان مختصا او مشتركا لا بغيره اي غير ما ذكر كعور وعرج و
وقطع يد ورجل وعمي وخرس وطرش وقرع لا ريح له وكون
احدهما عقيما او نحيفا جدا او سمينا جدا او كسيحا لان ذلك كله لا يمنع
الاستمتاع ولا يخشى تعديه قال في شرح المقنع ولا نعلم
في هذا خلافا بين اهل العلم الا الحسن فانه قال اذا وجد الاخر
عقيما يخير واحب احمد ان يبين امره فصل ولا يثبت
خيار في عيب زال بعد العقد ولا العالم به اي بالعيب وقت
العقد قال في الفروع ومتى زال العيب فلا فسخ وكذا
ان علم حالة العقد والفسخ على التراخي لانه خيار ثبت لدفع
ضرر متحقق فكان على التراخي كخيار القصاص لا يسقط في
العنة الا بقولها اسقطت حقي من الخيار بعنته او رضيت
به عنينا او باعترافها بوطئه في قبلها لا بتمكينها من الوطء
لانه واجب عليها لتعلم أزال عنته أم لا ويسقط خيار من له
الخيار في غير العنة كخيار شرط وخيار عيب بالقول كقوله
اسقطت الفسخ ويسقط بما يدل على الرضى من وطء اذا كان
الخيار للزوج لانه يدل على رغبته فيها او تمكين من وطء ان كان
الخيار لها لانه دليل على رغبتها فيه مع العلم بالعيب ولا يصح الفسخ

هنا

هنا اي في خيار العيب وفي خيار الشرط بلا حكم حاكم فيفسخه
الحاكم او يرده الى من له الخيار فيفسخه ويصح في غيبة زوج ولو
مع حضوره والفسخ لا ينقص عدد الطلاق وله رجعتها بنكاح
جديد ويكون عنده على طلاق ثلاث حيث لم يسبق له طلاق
وكذا الفسخ للاعسار وفسخ الحاكم على المولي ونحوهما فان فسخ
قبل الدخول فلا مهر عليه سواء كان الفسخ من الرجل او من المرأة
لان الفسخ ان كان منها فالفرقة من جهتها فيسقط مهرها
كما لو فسخت نكاحها برضاع زوجة له اخرى وان كان منه فانما
فسخ بعيب بها دلسته بالاخفا فصار الفسخ كانه منها فان قيل
فهلا جعلتم فسخها لعنته كانه منه لحصوله بتدليسه قلنا العوض
من الزوج في مقابلة منافعها فاذا اختارت فسخ العقد مع سلامة
ما عقد عليه رجع العوض الى العاقد معها وليس من جهتها عوض
في مقابلة منافع الزوج وانما ثبت لها الخيار لاجل ضرر يلحقها لا
لتعذر ما استحقت عليه في مقابلته عوضا فافترقا وبعد
الدخول او الخلوة يستقر المسمى في العقد كما لو طرأ العيب لانه
يجب بالعقد ويستقر بالدخول فلم يسقط بحادث بعده ولذلك
لا يسقط بردتها ويرجع الزوج به بنظير المسمى الذي وجب عليه
على المغر وهو من علم العيب وكتمه من زوجة عاقلة وولي
ووكيل وذلك لانه غره في النكاح بما يثبت الخيار فكان المهر
عليه كما لو غره بحرية امة اذا ثبت فان كان الولي علم غرم وان لم
يكن علم فالتغرير من المرأة فيرجع عليها بجميع الصداق ويقبل قول
ولي ولو محرما في عدم علم به فلو وجد من زوجة وولي فالضمان
على الولي وحده وان حصلت الفرقة من غير فسخ بموت من
احدهما او طلاق فلا رجوع به على غار ولا غيره قال في
المنتهى وشرحه وان طلق المعيبة قبل دخول بها وقبل علم
بالعيب ثم علم به بعد طلاقها فعليه نصف الصداق ولا يرجع به
على احد لانه قد رضي بالتزامه بطلاقها فلم يكن له ان يرجع على احد

اومات احدهما اي احد الزوجين مع عيبهما او عيب احدهما قبل
العلم به اي بالعيب استقر الصداق بالموت واما الرجوع فلا رجوع
وليس لولي صغير او صغيرة او مجنون او مجنونة او سيد رقيق
تزويجه بمعيب عيبا يرد به في النكاح لانه ناظر لهم بما فيه الحظ
والمصلحة ولاحظ لهم في هذا العقد ولا الولي حرة مكلفة تزويجها
به بلا رضاها فلو فعل اي زوجها بمعيب لم يصح النكاح ان علم
انه معيب لانها تملك الفسخ اذا علمت بعد العقد فامتناع
صحته اولى والا اي وان لم يعلم الولي انه معيب صح العقد ولزمه
الفسخ اذا علم قاله في الاقناع وشرحه ويجب عليه الفسخ
اذا علم قاله في المغني والشرح وشرح ابن منجا والزركشي في شرح
الوجيز وغيرهم خلافا لما في التنقيح انتهى فانه قال وله الفسخ
واللام للاباحة وتبعه في المنتهى

باب نكاح الكفار

وهو صحيح وحكمه كنكاح المسلمين فيما يجب به من وقوع الطلاق
والظهار والايلاء ووجوب المهر والقسم والاباحة للزوج الاول
والاحصان وتحريم المحرمات يقرون اي الكفار على انكحة محرمة
بشرطين احدهما ما اشار اليه بقوله ما داموا معتقدين حلها
اي اباحتها لان ما لا يعتقدون حله ليس من دينهم فلا يقرون
عليه كالزنا والسرقة الشرط الثاني ما اشار اليه بقوله ولم يرتفعوا
الينا لقوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم او اعرض عنهم وان لم
تعرض عنهم فلن يضروك شيئا فدل هذا على انهم يخلون واحكامهم
اذا لم يجيئوا الينا فان اتونا قبل عقده عقدناه على حكمنا يعني
لم نمضه الا على الوجه الصحيح مثل انكحة المسلمين بالايجاب والقبول
والولي والشهود لانه لا حاجة الى عقد يخالف ذلك وان اسلم
الزوجان الكافران معا بان نطقا بالاسلام دفعة واحدة لئلا
يسبق احدهما صاحبه فينفسخ النكاح فهما على نكاحهما او
اسلم زوج الكتابية سواء كان كتابيا او غير كتابي فهما على
نكاحهما لان للمسلم ابتداء نكاح الكتابية فاستدامته اولى

وان اسلمت

وان اسلمت الكتابية تحت زوجها الكافر قبل الدخول انفسخ نكاحها
سواء كان زوجها كتابيا او غير كتابي او اسلم احد الزوجين
غير الكتابيين كالوثنيين والمجوسيين وكان قبل الدخول انفسخ
النكاح اما اذا كانت الزوجة هي المسلمة فلقول الله سبحانه وتعالى
فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن واما
اذا كان الزوج هو المسلم وليست الزوجة كتابية فلقوله جل
من قائل ولا تمسكوا بعصم الكوافر ولان اختلاف الدين سبب
للعداوة والبغضاء والمقصود من النكاح الاتفاق والائتلاف
ولها اي للزوجة نصف المهر ان اسلم الزوج فقط اي وحده
دونها لان الفرقة جاءت من قبله باسلامه فيكون لها نصف
المهر كما لو طلقها او سبقها الزوج للاسلام وكذا اذا اسلما معا
وادعت سبقه او قالا سبق احدنا ولا نعلم عينه فانه يكون لها
نصف المهر وان كان اسلام احدهما بعد الدخول وقف الامر
الى انقضاء العدة لما روى مالك في موطئه عن ابن شهاب قال
كان بين اسلام صفوان بن امية وامراته بنت الوليد بن المغيرة
نحو من شهر اسلمت يوم الفتح وبقي صفوان حتى شهد حنينا والطائف
وهو كافر ثم اسلم فلم يفرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما واستقرت
عنده امراته بذلك النكاح فان اسلم المتخلف اي المتاخر عن الاسلام
قبل انقضائها اي العدة فهما على نكاحهما والا اي وان لم يسلم المتخلف
قبل انقضاء العدة تبينا فسخه اي فسخ النكاح منذ اسلم الاول
من الزوج او الزوجة ويجب المهر بكل حال لانه استقر بالدخول
فلم يسقط بشيء فان كان مسمى صحيحا فهو لها ثم ان كان محرما
وقد قبضته فليس لها غيره لانا لا نتعرض لما مضى مما تقابضا
وان لم تكن قبضته فلها مهر المثل ولا فرق بين كونهما في دار الاسلام
او دار الحرب او كان احدهما في دار الاسلام والاخر في دار الحرب

فصل

وان اسلم الكافر وتحته اكثر من اربع من النساء
فاسلمن في عدتهن او لا اي او لم يسلمن ولكن كتابيات لم يكن له امساكهن

كلهن بغير خلاف اختار منهن اربعا ولو من ميتات ان كان مكلفا
والا اي وان لم يكن مكلفا فيوقف الامر حتى يكلف سواء تزوجهن
في عقد واحد او في عقود وسواء اختار الاوايل او الاواخر فان لم
يختر من نسائه ما للفسخ وما للامساك اجبر على الاختيار بحبس
ثم تعزير لان الاختيار حق عليه فالزم بالخروج منه ان امتنع كساير
الحقوق وعليه نفقتهن اي نفقة جميعهن الى ان يختار لان
نفقة زوجاته واجبة عليه وقبل الاختيار لم تتعين زوجاته
من غيرهن بتفريطه فيلزمه نفقتهن جميعا لانه ليست احداهن
اولى بالنفقة من الاخرى ويكفي في الاختيار ان يقول امسكت
هولاء وتركت هولاء او اخترت هذه للفسخ او للامساك وامسكت
هذه وباعدت هذه ويحصل الاختيار بالوطي فان وطي الكل
قبل التعيين بالقول تعين الاول اي الموطات اولا للامساك
وتعين الموطوءة بعد اربع وما بعدها للترك ويحصل الاختيار
ايضا بالطلاق لا بالظهار والايلا فمن طلقها فهي مختارة لان
الطلاق لا يكون الا في زوجة وان اسلم الحر وتحته زوجات اماء
اكثر من اربع فاسلمن معه او كن مدخولا بهن او خلا بهن فاسلمن
في العدة لان اسلامهن في العدة كاسلامهن معه سواء كان اسلامهن
قبله او بعده لان العدة حيث وجبت لا تشترط المعية في الاسلام
اختار ما يعفه منهن ان جاز له نكاحهن اي نكاح الاما وقت
اجتماع اسلامه باسلامهن بان كان عادما للطول خايفا العنت
وان لم يجز له نكاح واحدة منهن وقت اجتماع اسلامه باسلامهن
فسد نكاحهن لانهم لو كانوا جميعا مسلمين لم يجز ابتدا نكاح
واحدة منهن فكذلك لا استدامته وان ارتد احد الزوجين او هما
اي الزوجات معا قبل الدخول انفسخ النكاح في قول عامة اهل
العلم لقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وقوله تعالى فلا
ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن ولان
الارتداد اختلاف دين وقع قبل الاصابة فوجب فسخ النكاح

كما لو اسلمت

كما لو اسلمت تحت كافر ولها اي وللزوجة نصف المهر ان سبقها
زوجها بالارتداد او ارتد وحده لان الفرقة من قبل الزوج فتنصف
المهر لها كالطلاق وعلم منه انها ان كانت هي السابقة بالارتداد
او كانت هي المرتدة وحدها انها لا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها
فسقط بذلك مهرها كما لو ارضعت قبل الدخول من ينفسخ به نكاحها
وان ارتد احد الزوجين او هما معا بعد الدخول تقف الفرقة
على انقضاء العدة وتسقط نفقة العدة بردتها وحدها
كتاب الصداق وهو العوض المسمى في عقد النكاح
وبعده وللصداق تسعة اسما الصداق والصدقة والمهر والنحلة
والفريضة والاجر والعلايق والعقر والحبا تسن تسميته اي الصداق
في العقد لان تسميته اقطع للنزاع فيه ويستحب تخفيفه وكونه من
اربعماية درهم فضة الى خمسماية فان زاد فلا باس ويصح باقل متمول
وقال في الاقناع ويجب ان يكون لنصفه قيمة يتمول عادة
ويبذل العوض في مثله عرفا والمراد نصف القيمة لا نصف عين
الصداق فانه قد يصدقها ما لا ينقسم كعبد انتهى فان لم يسم الزوج
للزوجة صداقا او سمي صداقا فاسدا كخمر ونحوه صح العقد اي
عقد النكاح ووجب لها عليه مهر المثل بالغا ما بلغ لان فساد
العوض يقتضي رد عوضه وقد تعذر رده لصحة النكاح فيجب
قيمته وهو مهر المثل وان اصدقها اي اصدق رجل امراته تعليم
شيء من القران ولو معينا لم يصح وفاقا لابي حنيفة وان اصدق
منكوحته تعليم شيء معين من فقه او حديث او شعر مباح او
ادب او صنعة او كتابة صح ولو لم يعرف العمل الذي اصدقها
تعلمه ويتعلمه ثم يعلمها وان تعلمته من غيره لزمه اجرة تعليمها
كما لو تعذر عليه تعليمها ويشترط علم الصداق فلو اصدقها
دارا مطلقة او ثوبا مطلقا او عبدا مطلقا او اصدقها رد عبدها
اين كان او اصدقها خدمتها اي ان يخدمها مدة فيما شاءت او
اصدقها ما يثمر شجره في هذا العام او مطلقا او اصدقها حمل امته

اوما تحمل او اصدقها حمل دابته او ما في بيته من متاع ولا تعلمه لم يصح
ما تقدم من التسمية لان هذه الاشيا مجهولة قدرا وصفة والغرر
والجهالة في ذلك كثير ومثل ذلك لا يحتمل فان الدار والدابة والثوب
كل واحد منها على انواع مختلفة بالكبر والصغر والجودة والرداة
واسم الدابة يقع على اسم كل ما يدب وهو مختلف الاجناس وحمل
البطن قد لا يولد حيا والشجرة قد لا تثمر والعبد قد لا يحصل لانه
لا يعلم اين هو والخدمة لم يعين جنسها فقد تطلب ما لا يحسنه
ومتاع البيت لم يعلم ما هو ولا يضر جهل يسير بمعرفة الصداق
فلو اصدقها عبدا من عبيده او دابة من دوابه او قميصا من
قمصانه او خاتما من خواتمه ونحوه صح ولها احدهم بقرعة
في المنصوص فانه روي عن احمد رحمه الله تعالى في رواية مهنا
فيمن تزوج على عبد من عبيده جايز فان كانوا عشرة عبيد يعطى
من وسطهم فان تشاحا اقرع بينهم قلت وتستقيم القرعة في
هذا قال نعم انتهى ويشترط للصحة فيما اذا اصدقها دابة من دوابه
تعيين النوع كفرس من خيله او جمل من جماله او بغل من بغاله او حمار
من حميره او بقرة من بقره ونحو ذلك وان اصدقها عتق قنه
صح قال في الانصاف لو اصدقها عتق امته صح بلا نزاع
انتهى لا طلاق زوجة اي جعل طلاق من في عصمته الى التي يريد
ان يتزوجها صداقا وان اصدقها خمرا او خنزيرا او مالا
مغصوبا يعلمانه اي يعلم الزوج والزوجة انه غصب صح النكاح و
لم يصح المسمى ويجب عليه ان يدفع لها مهر المثل وان لم يعلماه
اي لم يعلم الزوج والزوجة كونه غصبا صح النكاح ولها قيمته
يوم العقد لان العقد وقع على التسمية فكان لها قيمته ولانها
رضيت بما سمي لها وتسليمه ممتنع لكونه غير قابل لجعله صداقا
فوجب الانتقال الى قيمته يوم العقد لانها بدله ولا تستحق مهر
المثل لعدم رضاها به وان اصدقها مثليا فخرج مغصوبا فلها
مثله وان اصدقها عصيرا فبان خمرا صح العقد ولها مثل العصير

لانه من ذوات

لانه من ذوات الامثال والمثل اقرب اليه من القيمة ولهذا يضمن به في الاتلاف
وكما لو اصدقها خلا فبان خمرا فلها مثل الخل فصل وللاب
تزويج بنته مطلقا بكرا كانت او ثيبا بدون صداق مثلها
ولو كبيرة وان كرهت نص عليه وبه قال ابو حنيفة ومالك وقال
الشافعي ليس له ذلك ولنا ان سعيد بن المسيب زوج ابنته بدرهمين
وهو من اشراف قريش شرفا وعلما ودينا ومن المعلوم انه لم يكن
مهر مثلها ولانه ليس المقصود من النكاح العوض وانما المقصود السكن
والازدواج ووضع المراة في منصب عند من يكفلها ويصونها
ويحسن عشرتها والظاهر من الاب مع تمام شفقته وبلوغ نظره
انه لا ينقصها من صداقها الا لتحصيل المعاني المقصودة بالنكاح
ولا يلزم احد تتمته اي تتمة مهر المثل ان زوجها الاب بدونه لا الاب
ولا الزوج على الصحيح وان فعل ذلك غير الاب اي زوجها بدون
صداق مثلها غير الاب من اوليائها باذنها مع رشدها صح ولم
يكن لغيرها الاعتراض لان الحق لها وقد اسقطته اشبه ما لو اذنت
في بيع سلعتها بدون ثمن المثل وان زوجها بدون اذنها صح النكاح
ويلزم الزوج تتمته اي تتمة مهر المثل لان التسمية فاسدة ها هنا
لكونها غير ماذون فيها فوجب على الزوج مهر المثل ويرجع الزوج
على الولي بما غرمه لها لانه المفرط كما لو باع مالها بدون ثمن مثله فان
قدرت لوليها مبلغا يزوجها به فزوجها بدونه ضمن النقص
وان زوج ابنه فقبل له اي للاب ابنك فقيل من اين يوخذ الصداق
فقال عندي ولم يزد على قوله ذلك لزمه ولو قضى الاب الصداق
عن الابن ثم طلق ولم يدخل ولو قبل بلوغ فنصفه للابن وليس
للاب قبض صداق بنته الرشيدة ولو كانت بكرا الا باذنها
لانها المتصرفة في مالها فاعتبر اذنها في قبضه كثمن مبيعها فان
اقبضه اي اقبض الصداق الزوج لابيها بغير اذنها لم يبرا الزوج
من صداق زوجته ورجعت الزوجة عليه اي على زوجها ورجع
هو اي الزوج على ابيها وان كانت الزوجة غير رشيدة سلمه

اي سلم زوجها صداقها الى وليها في مالها وان تزوج العبد باذن
سيده على صداق مسمى صح قاله في شرح المقنع بغير خلاف
علمناه ولو نكاح امة ولو امكنه حرة ومن اذن له سيده في النكاح
واطلق نكح واحدة فقط وعلى سيده المهر والنفقة والكسوة
والمسكن سواء ضمن السيد ذلك او لم يضمنه وسواء كان العبد ماذونا
له في التجارة او محجورا عليه على الاصح نص على ذلك لان ذلك فيه
حق تعلق بعقد باذن سيده فتعلق بذمة السيد وجاز بيعه
فيه كما لو رهنه بدين فعلى هذا لو باعه سيده او اعتقه لم يسقط
عن السيد نص عليه لانه حق تعلق بذمته فلم يسقط ببيعه
وعتقه كارش جنايته وان تزوج العبد بلا اذنه اي اذن سيده
لم يصح النكاح ووجه كونه غير صحيح ما روى جابر قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ايما عبد تزوج بغير اذن سيده فهو عاهر رواه
احمد وابو داود والترمذي وقال حديث حسن
فلو وطي في النكاح الذي لم ياذن فيه سيده وجب في رقبته
اي رقبة العبد مهر المثل لانه بضع اتلفه بغير حق فوجب فيه
قيمته وهي مهر المثل فصل وتملك الزوجة بالعقد
اي بعقد نكاحها جميع مهرها المسمى وعنه لا تملك بعقد الا نصفه
وفاقا لمالك لان النكاح عقد يملك به العوض بالعقد فملك فيه
العوض كاملا كالبيع وسقوط نصفه بالطلاق لا يمنع وجوب
جميعه بالعقد الا ترى انها لو ارتدت سقط جميعه وان كانت قد
ملكت نصفه ولها اي وللزوجة نماؤه اي نماء مهرها ان كان
معينا كعبد معين ودار معينة من حين عقد فيكون كسب العبد
ومنفعة الدار لها لانها نماء ملكها ولها ايضا التصرف فيه
اي في الصداق المعين بكل ما يجوز فيه من التصرف لانه ملكها
وضمانه ان تلف ونقصه عليها ان نقص كالمبيع المعين
اذا تلف او نقص في يد البائع ولم يمنع المشتري من قبضه ان لم يمنعها

قبضه

قبضه فان منعها قبضه فضمانه ان تلف ونقصه ان نقص عليه
لان الزوج اذا منعها من قبض ما ملكته كان بمنزلة الغاصب
وان اقبضها اي اقبض الزوج زوجته الصداق ثم طلق الزوج
قبل الدخول بها رجع عليها بنصفه اي بنصف عينه ان كان
باقيا بحاله ولو النصف فقط ولو مشاعا وثبت حل في ملكه قهرا
ولو لم يختره كالميراث وان كان قد زاد الصداق زيادة منفصلة
كما لو كان الصداق غنما او نحوها فحملت عندها وولدت فالزيادة
لها اي للزوجة لانها نماء ملكها حتى ولو كانت ولد امة وان كانت
متصلة كالسمن وهي غير محجور عليها خيرت بين دفع نصفه
زائدا او بين دفع نصف قيمته يوم العقد ان كان متميزا او غير
المتميز للزوج قيمة نصفه يوم فرقة على ادنى صفة من وقت عقد
الى وقت قبض والمحجور عليها لا تعطيه الا نصف القيمة حال العقد
وان كان الصداق تالفا رجع زوج في الصداق المثلي بنصف مثله
ورجع في المتقوم بنصف قيمته وتعتبر قيمته يوم العقد والذي
بيده عقدة النكاح في قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي
بيده عقدة النكاح الزوج لا ولي الصغيرة على الاصح يروى ذلك
عن علي وابن عباس وجبير بن مطعم وبه قال سعيد بن المسيب
وشريح وسعيد بن جبير ونافع مولى ابن عمر ومجاهد واياس
بن معاوية وجابر بن زيد وابن سيرين والشعبي والثوري و
اصحاب الراي والشافعي في الجديد فعلى هذا اذا طلق الزوج قبل
الدخول فاي الزوجين عفا لصاحبه اي للزوج الاخر عما هو
وجب له اي استقر ملكه عليه بسبب الطلاق من نصف المهر
اي والعافي جائز التصرف في ماله بان كان مكلفا رشيدا غير محجور
عليه برئ منه صاحبه لقوله سبحانه وتعالى فان طبن لكم عن
شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا قال احمد في رواية المروذي
ليس شيء قال الله تعالى كلوه هنيئا مريئا سماه غير المهر بهبة

قبلها
المراة للزوج وقال علقمة لامراته هي لي من الهني المري يعني من صداقها
وان وهبته اي وهبت المراة صداقها لزوجها قبل الفرقة ثم
حصل ما ينصفه اي ينصف الصداق كطلاق رجع الزوج عليها
ببدل نصفه وان حصل ما يسقطه اي الصداق رجع الزوج
عليها ببدل جميعه اي الصداق فصل فيما يسقط
الصداق وينصفه ويقرره يسقط الصداق كله قبل الدخول
حتى المتعة يعني انه لو تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم حصلت فرقة
مسقطة للمهر الذي لم يسم فانه يسقط ولم يجب متعة بفرقة
اللعان قبل تقرره لكون الفرقة من قبلها لان الفسخ انما يقع اذا تم
لعانها وفسخه اي يفسخ الزوج النكاح لعيبها اي عيب المراة
بكونها رتقا او فتقا او جنونا او برصا ونحو ذلك قبل تقرره
لتلف المعوض قبل تسليمه فسقط العوض كله كالبايع يتلف
المبيع بيده قبل تسليمه وبفرقة جاءت من قبلها كفسخها لعيبه
او اعساره او عدم وفائه بشرط شرطته عليه في النكاح و
اختيارها لنفسها بجعل الزوج لها ذلك بسوالها اياه قبل
دخول واسلامها تحت كافر قبل تقرره لانها اتلفت المعوض
قبل تسليمه اشبه ما لو اتلف البايع المبيع قبل قبضه ويتنصف
صداقها بالفرقة من قبل الزوج كطلاقه الزوجة ولو بسوالها
وخلعه اياها ولو بسوالها لان الفرقة انما تمت في صورة
سوالها بجواب الزوج واسلامه اي اسلام الزوج قبل وجود
ما يقرره من الدخول او الخلوة اذا كانت الزوجة غير كتابية
وردته قبل وجود ما يقرره لمجي الفرقة من قبله ويتنصف
صداقها بملك احدهما الاخر اي بشرا الزوجة الزوج او الزوج
الزوجة او قبل اجنبي يعني ان المهر يتنصف اذا جاءت الفرقة
من قبل اجنبي كرضاع اي كما لو ارضعت اخته او نحوها
زوجته الصغيرة رضاعا محرما ونحوه اي نحو الرضاع كما لو وطي
ابن الزوج الزوجة قبل دخول ويقرره اي المهر كاملا موت

احدهما

احدهما اي موت احد الزوجين ولو بقتل احدهما الاخر او قتل
احدهما نفسه لان النكاح بلغ نهايته فقام ذلك مقام الاستيفا
في تقرير المهر ولانه اوجب العدة على المراة فاوجب كمال المهر
كالدخول ويقرره كاملا وطيها اي وطي الزوج الزوجة حية في
فرج ولو دبرا او في غير خلوة لانه قد وجد استيفا المقصود
باستقرار العوض ويقرر المهر كاملا ايضا لمسه لها اي للزوجة
لشهوة ونظره الى فرجها لشهوة ولو لم يخل بها فيهما قال في
الفروع ويقرره لمس ونحوه لشهوة نص عليه انتهى ووجه
ذلك قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد
فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم وحقيقة اللمس التقا
ويقرره كاملا تقبيلها ولو بحضرة الناس لان القبلة اجريت
مجرى الوطي في قطع خيار المشتري فيجب ان تكون في تقرير الصداق
كذلك قال احمد اذا اخذها فمسها وقبض عليها من غير ان
يخلو بها لها الصداق كاملا اذا نال منها شيئا لا يحل لغيره وقال
في رواية مهنا اذا تزوج امراة فنظر اليها وهي عريانة تغتسل وجب
عليه المهر ويتقرر كاملا بطلاقها في مرض موت ترث فيه قال
في المنتهى او معه بعد طلاق في مرض موت قبل دخول ما لم تتزوج
او ترتد انتهى ويتقرر بخلوته بها اي خلوة الزوج بالزوجة وان لم يطا
روي ذلك عن الخلفاء الاربعة الراشدين وزيد وابن عمر وبهذا قال
علي بن الحسين وعروة وعطا والزهري والاوزاعي واسحاق واصحاب
الراي وهو قول الشافعي في القديم ويشترط للخلوة المقررة للمهر كاملا
ان تكون عن مميز ولو كان كافرا او اعمى نصا ذكرا كان او انثى عاقلا او
وسواء كان الزوجان مسلمين او كافرين او الزوج مسلما والزوجة كتابية
ولو كان الزوج اعمى او نايما مع علمه بانها عنده ان لم تمنعه الزوجة من
وطيها وانما تكون الخلوة مقررة ان كان الزوج يطا مثله و كانت
الزوجة يوطا مثلها كابن عشر يخلو ببنت تسع ولا تقبل دعواهم

عدم علمه بها **فصل** وإذا اختلفا اي اختلف الزوجان او
ورثتهما او زوج وولي صغيرة في قدر الصداق او في عينه او في
جنسه او في صفته او في ما يستقر به الصداق فقول الزوج بيمينه
او وارثه بيمينه اما كون القول قوله في عين الصداق كما لو ادعت
انه اصدقها هذه الامة وقال هو بل هذا العبد وفي صفته كما لو
قالت اصدقني عبدا روميا فقال بل زنجيا وفي جنسه كما لو قالت
اصدقني كذا من البر فقال بل من الشعير وفيما يستقر به المهر كما
لو قالت خلوت بي فقال لم اخل بك فلانه منكر والقول قول
المنكر بيمينه لان الاصل براءة ذمته مما لم يجب باقراره ولا بينة
اذا اختلف الزوجان او ورثتهما في القبض للصداق او تسمية
المهر فقولها ان وجدت او وارثها بيمين من قبل المنكر لان الاصل
عدم القبض وعدم التسمية وان تزوجها اي تزوج رجل امراة بعقدين
على صداقين سرا وعلانية اخذ الزوج بالصداق الزائد سواء
كان الزائد صداق السر او كان الزائد صداق العلانية ويلحق بالمهر
زيادة بعد عقد ما دامت في حباله فيما يقرره وينصفه **قال احمد**
في الرجل يتزوج المراة على مهر فلما رآها زادها في مهرها فهو جائز
فان طلقها قبل الدخول فلها نصف الصداق الاول ونصف الزيادة
انتهى وهدية الزوج ليست من المهر نص عليه فما اهداه
الزوج قبل العقد ان وعدوه بان يزوجوه ولم يفوا بان زوجوا
غيره رجع بها اي بالهدية **قال في الانصاف** قاله
الشيخ تقي الدين واقتصر عليه في الفروع قلت وهذا مما لا شك فيه
انتهى وما قبضته اخو الزوجة ونحوه مبكيلي فحكمه حكم المهر فيما يقرره
وينصفه وترد الهدية على الزوج في كل فرقة اختيارية مسقطة
للمهر كفسخ لفقد كفاءة ونحوه قبل الدخول وتثبت الهدية
كلها مع امر مقرر له اي للمهر او لنصفه ومن اخذ شيئا بسبب عقد
كدلال في بيع ونحوه كاجارة فان فسخ بيع باقالة ونحوها مما يقف

على تراض

على تراض لم يرده والا رده وقياسه نكاح فسخ لفقد كفاءة او عيب
فيرده **قاله في المنتهى** **فصل** ولمن زوجت اي
زوجها ابوها مجبرة او لا باذنها بلا مهر او زوجها غير الاب
باذنها بلا مهر صح العقد مع عدم تسمية صداق ويجب لها
مهر المثل او زوجت بمهر فاسد كما لو تزوجها على خمر او كلب
صح العقد وفرض لها مهر مثلها عند الحاكم اي فرضه الحاكم بقدره
ويلزمهما فرضه كحكمه فان تراضيا اي الزوجان فيما بينهما ولو
على قليل صح ولزم وصار حكمه حكم المسمى في العقد قليلا كان
او كثيرا سواء كانا عالمين مهر المثل او لا لانه ان فرض لها كثيرا
فقد بذل لها من ماله فوق ما يلزمه وان فرض لها يسيرا
فقد رضيت بدون ما يجب لها **تنبيه** عبارة المتن
مخالفة لما في المنتهى تقديما وتاخيرا فان عبارته فان تراضيا ولو
على قليل صح والا فرضه حاكم بقدره وعبارة الاقناع مرتبة كالمتن
فان حصلت لها فرقة منصفة للصداق من طلاق او غيره
قبل فرضه او تراضيهما وجبت لها المتعة والمتعة ما يجب
لحرة او سيد امة على زوج بطلاق قبل دخول لمن لم يسم لها مهر
مطلقا على الموسر قدره وعلى المقتر قدره وذلك لان المتعة
معتبرة بحال الزوج في يساره واعساره نص عليه فاعلاها
خادم اذا كان الزوج موسرا وادناها كسوة تجزيها اي تجزئ
المراة في صلاتها وهي درع وخمار او ثوب تصلي فيه اذا كان
الزوج معسرا **فصل** ولا مهر في النكاح الفاسد الا با
لخلوة او الوطء فان طلقها او مات عنها قبل الدخول او الخلوة
فلا مهر لها فان حصل احدهما اي الدخول او الخلوة استقر
عليه المسمى ان كان فرض لها والا بان لم يفرض لها شيء فيستقر
عليه لها ان دخل او خلا بها مهر المثل ولا مهر في النكاح الباطل
كنكاح زائدة على اربع الا بالوطء في القبل فلا مهر بوطئها في الدبر

وكذا يجب مهر المثل اذا كانت الموطوءة موطوءة بشبهة كمن وطى
امراة ليست زوجة له ولا مملوكة يظنها زوجته او مملوكته قال
في الشرح والمبدع بغير خلاف علمناه كبدل متلف وكذا
حكم المكرهة على الزنا ولو كانت من محارمه كاخته وعمته من نسب
او رضاع كبدل متلف او ميتة ولو من مجنون قال في الاقناع
ومن طلق امراته قبل الدخول طلقة وظن انها لا تبين بها فوطئها
لزمه مهر المثل ونصف المسمى انتهى وانما وجب النصف ايضا لانه
طلق قبل الدخول لا المطاوعة على الزنا لانه اتلاف للبضع برضا
صاحبه كما لو اذنت له في قطع يدها فقطعها ما لم تكن المزني
بها المطاوعة امة فانه لا يسقط مهرها بطواعيتها لانه لسيدها
والمبعضة يسقط منه ما يقابل حريتها والباقي لسيدها ويتعدد
المهر بتعدد الشبهة كما لو وطيها يظنها زوجته فاطمة ثم ظنها
زوجته عايشة ثم وطئها ظانا انها امته فانه يجب عليه
ثلاثة مهور ويتعدد المهر ايضا بتعدد الاكراه على الزنا لا بتكرار
الوطي في الشبهة الواحدة مثل ان اشتبهت عليه زوجته ودامت
تلك الشبهة حتى وطئ مرارا وعلى من ازال بكارة اجنبية
اي غير زوجة بلا وطي ارش البكارة لا مهر المثل لانه اتلاف
جزء لم يرد الشرع بتقدير عوضه فرجع فيه الى ارشه كسائر المتلفات
وان ازالها اي البكارة الزوج بلا وطي ثم طلق من ازال عذرتها
بغير الوطي قبل الدخول بها لم يكن عليه الا نصف المسمى لقوله
تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن
فريضة فنصف ما فرضتم وهذه مطلقة قبل المسيس والخلوة
فلا يكون لها سوى نصف الصداق المسمى ان كان والا اي
وان لم يكن لها مسمى فالمتعة لها ولا يصح تزويج من نكاحها
فاسد قبل الفرقة بطلاق او فسخ فان ابادها اي ابا الفرقة
بالطلاق او الفسخ الزوج فسخه الحاكم نص عليه

الخامس

باب الوليمة

باب الوليمة واداب الاكل والشرب وما يتعلق
بذلك والوليمة اجتماع لطعام عرس خاصة وحذاق لطعام
عند حذاق صبي وعذيرة واعذار لطعام ختان وخرسة و
خرس لطعام ولادة ووكيرة لدعوة بناء ونقيعة لقدوم غايب
وعقيقة لذبح لمولود ومأدبة اسم لكل دعوة لسبب وغيره ووضيمة
اسم لطعام ماتم وهو العزاء وتحفة لطعام قادم وشندخية
لطعام املاك على زوجة ومشداخ لطعام ماكول في ختمة القارئ
وكل هذه الدعوات مباحة لا تكره ولا تستحب والاجابة اليها مستحبة
الا وليمة العرس فانها سنة موكدة لانه صلى الله عليه وسلم فعلها
وامر بها ويسن ان لا تنقص عن شاة والاولى الزيادة عليها وان نكح
اكثر من واحدة في عقد او عقود اجزاته وليمة واحدة اذا نواها
عن الكل والاجابة اليها اي الوليمة في المرة الاولى واجبة لما روي
عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما مرفوعا اجيبوا هذه الدعوة اذا
دعيتم اليها ان كان لا عذر له فان كان المدعو مريضا او ممرضا
او مشغولا بحفظ مال او كان في شدة حر او برد او مطر يبل الثياب
او وحل او كان اجيرا خاصا ولم ياذن له المستاجر لم تجب الاجابة
ولا منكر فان علم ان في الدعوة منكرا كزمر وخمر وامكنه الانكار
حضر وانكر والا لم يحضر ولو حضر فشاهده ازاله وجلس فان لم يقدر
انصرف وان علم به ولم يره ولم يسمعه ابيح الجلوس والاجابة الى الوليمة
اذا دعي في المرة الثانية سنة كما لو دعي اليها في اليوم الثاني وفي
الثالثة مكروهة وانما تجب الاجابة للوليمة اذا كان الداعي
مسلما يحرم هجره ومنع ابن الجوزي في المنهاج من اجابة ظالم وفاسق
ومبتدع ومفاخر بها او فيها مبتدع يتكلم ببدعته لا الراد عليه
وكسبه طيب فان كان في ماله حرام كره اجابته ومعاملته
وقبول هديته وقبول هبته وصدقته وتقوى الكراهة
وتضعف بحسب كثرة الحرام وقلته جزم به في المغني والشرح

وقاله ابن عقيل في فصوله وغيره وقدمه الازجي وان
دعاه اثنان فاكثر وجب عليه اجابة الكل ان امكنه الجمع
بان اتسع الوقت لاجابتهما والا بان لم يمكنه الجمع اجاب الاسبق
قولا لان الاجابة وجبت بدعاء الاول فلم يزل الوجوب بدعا
من بعده ولم يجب اجابة الثاني لانها غير ممكنة مع اجابة الاول
فان استويا فالادين اي اجاب الادين من الداعيين لانه الاكرم
عند الله فان استويا في الدين فالاقرب رحما لما في تقديمه من صلة
الرحم فان استويا في القرابة فالاقرب جوارا لقول النبي صلى الله
عليه وسلم اذا اجتمع داعيان اجب اقربهما بابا فان اقربهما بابا اقربهما
جوارا رواه ابو داود ثم يقرع يعني انه اذا دعاه اكثر من
واحد واستووا في هذه المعاني اقرع بينهما او بينهم لان القرعة
تعين المستحق عند استواء الحقوق ولا يقصد المدعو بالاجابة
نفس الاكل بل ينوي بالاجابة الاقتدا بالسنة المطهرة على
من سنها الف الف صلاة والف الف تحية وينوي اكرام اخيه
المؤمن ولئلا يظن به التكبر ويكره لاهل الفضل والعلم الاسراع
الى الاجابة الى الولايم غير الشرعية والتساهل فيه لان فيه بذلة و
دناءة وشرها لا سيما الحاكم ويستحب لمن دعي اذا حضر الطعام
اكله لانه ابلغ في اكرام الداعي وجبر قلبه وان احب دعا وانصرف
ولو كان صايما تطوعا ان كان في ترك الاكل كسر قلب الداعي
يفطر وان لم يكن في ترك الاكل كسر قلب الداعي كان اتمام الصوم
اولى من الفطر لا ان كان صايما صوما واجبا فلا يفطر لقوله
تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولان الفطر محرم والاكل غير واجب وينوي
الاكل باكله وشربه التقوي على الطاعة لتنقلب العادة عبادة
ويحرم الاكل من طعام غيره بلا اذن صريح او قرينة تدل على
الاذن حتى ولو كان اكله من بيت قريبه او صديقه حيث ولو لم

يحرزه

يحرزه عنه قال في الاداب الكبرى يباح الاكل من بيت القريب
والصديق من مال غير محرز عنه اذا علم او علم او ظن رضا صاحبه
بذلك قال الدعا الى الوليمة وتقديم الطعام اذن في الكل لما روى
ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا دعي احدكم الى طعام
فجاء مع الرسول فذلك له اذن رواه احمد وابو داود وقال
عبد الله بن مسعود اذا دعيت فقد اذن لك رواه الامام
احمد باسناده وليس الدعاء اذنا في الدخول وفي الغنية لا يحتاج
بعد تقديم الطعام اذنا اذا جرت العادة في ذلك البلد بالاكل بذلك
فيكون العرف اذنا انتهى ولا يملك الطعام من قدم اليه بل يهلك
على ملك صاحبه ويقدم رب الضيافة ما حضر عنده من
الطعام من غير تكلف وقال في الاقناع ومن
التكلف ان يقدم جميع ما عنده قال الشيخ اذا دعي الى الاكل دخل
بيته فاكل ما يكسر نهمته وقلدها به انتهى ولا يشرع تقبيل الخبز
ولا الجمادات الا ما استثناه الشرع كتقبيل الحجر الاسود ويكره ان
يأكل ما انتفخ من الخبز ووجهه ويترك الباقي منه لانه كبر
ويكره اهانته اي الخبز لقوله عليه السلام اكرموا الخبز ويكره
مسح يديه والسكين به اي بالخبز ويكره وضعه اي الخبز تحت
القصعة وتحت المملحة بل يوضع الملح وحده على الخبز فضلا
ويستحب غسل اليدين قبل الطعام متقدما به زيد وغسلهما
بعده متاخرا به زيد ولو كان الاكل على وضوء وان يتوضا الجنب
قبل الاكل ولا يكره غسل يديه في الاناء الذي اكل فيه وتسن التسمية
جهرا ليتنبه غيره عليها فيقول بسم الله قال الشيخ ولو
زاد الرحمن الرحيم لكان حسنا فانه اكمل بخلاف الذبح على الطعام
والشراب لحديث عائشة رضي الله تعالى عنها مرفوعا اذا اكل
احدكم فليذكر اسم الله فان نسي ان يذكر اسم الله في اوله فليقل
بسم الله اوله واخره والشراب مثله ويستحب للاكل ان يجلس

الصفحة

على رجله اليسرى وينصب اليمنى او يتربع وجعل بعضهم التربع
من الاتكا ويسن ان ياكل بيمينه ويسن ان ياكل بثلاث اصابع ومما يليه
لقول النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن ابي سلمة يا غلام سم الله وكل مما
يليك ويسن ان يصغر اللقمة ويطيل المضغ لانه اجود هضما
قال الشيخ الا ان يكون هناك ما هو اهم من الاطالة ويسن
ان يمسح الصحفة التي ياكل فيها وان ياكل ما تناثر منه او سقط
منه من اللقم بعد ازالة ما عليه من اذى وان يغض طرفه عن
جليسه قال الشيخ عبد القادر قدس الله سره
من الادب ان لا يكثر النظر الى وجوه الاكلين ويؤثر المحتاج
على نفسه لمدحه تعالى فاعل ذلك بقوله جل من قائل ويؤثرون
على انفسهم ولو كان بهم خصاصة ويستحب ان ياكل مع الزوجة
والمملوك والولد ولو طفلا وان تكثر الايادي على الطعام ولو
من اهله وولده لتكثر البركة ولعله يصادف صالحا ياكل معه فيغفر
له بسببه ويسن ان يلعق اصابعه قبل الغسل والمسح او يلعقها
غيره ويخلل اسنانه ان علق بها شيء من الطعام ويلقي ما اخرجه
الخلال ويكره ان يبتلعه فان قلعه بلسانه لم يكره بلعه ويكره
نفخ الطعام ليبرد قال في الانصاف على الصحيح من المذهب
زاد في الرعاية والاداب وغيرهما والشراب قال في المستوعب النفخ
في الطعام والشراب والكتاب منهي عنه وقال الامدي لا يكره النفخ
والطعام حار قلت وهو الصواب ان كان ثم حاجة الى الاكل
حينئذ انتهى ويكره اكل الطعام حال كونه حارا قال في
الانصاف قلت عند عدم الحاجة ويكره الاكل باقل
من ثلاث اصابع لانه كبر او اكثر من ثلاث اصابع لانه شره
ما لم يكن حاجة ولا باس بالاكل بالملعقة او بشماله بلا ضرورة
قال في الانصاف ويكره ترك التسمية والاكل بشماله الا

من ضرورة

من ضرورة ويكره الاكل من اعلى الصحفة او وسطها ويكره لمن حضر
مائدة فعل ما يستقذر من غيره ومدح طعامه وتقويمه ويكره
نفض يده في القصعة لما فيه من الاستقذار ويكره تقديم راسه
اليها اي القصعة عند وضع اللقمة في فمه لانه ربما سقط من فمه
شيء فيها فيقذرها ويكره لمن اكل مع غيره كلامه بما يستقذر
او يضحكهم او يحزنهم قال الشيخ عبد القادر ويكره
الاكل متكئا او مضطجعا او منبطحا وفي الغنية وغيرها وعلى
الطريق ويكره الاكل كثيرا بحيث يؤذيه ويجوز بحيث لا يؤذيه
قال في الاقناع ومع خوف اذى وتخمة يحرم انتهى وهذا
القول نقله في الفروع عن الشيخ تقي الدين بعد ان نقل عنه الكراهة
او قليلا بحيث يضره قال احمد في من اكله قليلا لا يعجبني
قال في الانصاف ولا يقلل من الاكل بحيث يضره ذلك ويأكل ويشرب
مع ابناء الدنيا بالادب والمروءة بوزن سهولة ويأكل مع الفقرا
بالايثار ويأكل مع العلماء بالتعلم ويأكل مع الاخوان بالانبساط
ويتكلف ولا يكثر النظر الى المكان الذي يخرج منه الطعام ويستحب ان
يباسط الاخوان بالحديث الطيب والحكايات التي تليق بالحال
اذا كانوا منقبضين فيحصل لهم الانبساط ويطول جلوسهم ولا يجمع
بين النوى والتمر في طبق واحد وكذا الرمان وماله قشر كالقصب
ولا يجمعه في كفه بل يضعه من فيه على ظهر كفه وكذا كل ما فيه عجم وثفل
قال ابو بكر بن حماد رايت الامام احمد رضي الله تعالى عنه ياكل
التمر وياخذ النوى على ظهر اصبعيه السبابة والوسطى ويكره القران
في التمر ونحوه مما جرت العادة بتناوله افرادا واذا شرب لبنا قال اللهم
بارك لنا فيه وزدنا منه لانه يشبع ويروي واذا وقع البعوض او النحل
او الزنابير ونحوها في طعام او شراب سن غمسه كله فيه ثم ليطرحه
ويغسل يديه وفمه من ثوم وبصل وزهومة ورائحة كريهة ويتاكد
عند النوم وما جرت به العادة من اطعام السائل ونحو الهر

ففي جوازه وجهان قال في الاقناع قال في الفروع وما جرت
العادة به كاطعام سائل وسنور ونحوه وتلقيم وتقديم بعض
الضيفان الى بعض يحتمل كلامهم وجهين وجوازه اظهر لحديث انس
في الدبا فصل ويسن ان يحمد الله تعالى اذا فرغ من الاكل او الشرب
من اكله او شربه ويقول الحمد لله الذي اطعمني هذا الطعام ورزقنيه
من غير حول مني ولا قوة روي عن معاذ بن انس الجهني عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال من اكل طعاما فقال الحمد لله الذي اطعمني هذا
الطعام ورزقنيه من غير حول مني ولا قوة غفر له ما تقدم من ذنبه
رواه ابن ماجه ويدعو الضيف لصاحب الطعام ويفضل
الضيف منه اي من الطعام شيئا استحبابا لا سيما ان كان ممن يتبرك
بفضلته او كان ثم حاجة الى ابقا شيء منه وفي شرح مسلم يستحب
لصاحب الطعام الاكل بعد فراغ الضيفان ويسن اعلان النكاح
والضرب فيه اي في النكاح بدف لا حلق فيه ولا صنوج للنسا
وقال احمد يستحب ضرب الدف والصوت في الاملاك فقيل له
ما الصوت قال يتكلم ويتحدث ويظهر ويكره الضرب بالدف للرجال
مطلقا قاله في الرعاية وقال الموفق ضرب الدف مخصوص بالنسا
قال في الفروع وظاهر نصوصه وكلام الاصحاب التسوية
ولا باس بالغزل في العرس لقوله صلى الله عليه وسلم للانصار
اتيناكم اتيناكم فحيونا نحييكم لولا الذهب الاحمر ما حلت بواديكم
ولولا الحبة السوداء ما سرت عذاريكم لا على ما يصنع الناس اليوم وضرب
الدف في الختان وقدوم الغائب والولادة ونحوهم كالعرس
لما فيه من السرور تتمة يحرم كل ملهاة سوى الدف كمزمار
وطنبور ورباب وجنك وناي ومعرفة وجفانة وعود وزمارة
الراعي ونحوها سواء استعملت لحزن او سرور ويأتي لهذا تتمة
في كتاب الشهادات ان شاء الله تعالى باب عشرة النسا
والعشرة بكسر العين اصلها الاجتماع وهي ما يكون بين الزوجين من

الالفة

الالفة والانضمام اذا عرفت ذلك فانه يلزم كلا من الزوجين
معاشرة الاخر بالمعروف من الصحبة الجميلة وكف الاذى
وان لا يمطله بحقه مع قدرته ولا يظهر الكراهة لبذله له بل ببشر
وطلاقة وجه ولا يتبعه اذى ولا منة لان هذا من المعروف
المامور به وحق الزوج عليها اي على زوجته اعظم من حقها عليه
لقوله تعالى وللرجال عليهن درجة ويسن لكل منهما تحسين الخلق
لصاحبه والرفق به واحتمال اذاه قال ابن الجوزي معاشرة
المراة بالتلطف مع اقامة هيبته لئلا تسقط حرمته عندها وينبغي
الزوج غيورا من غير افراط لئلا ترمى بالشر من اجله وينبغي امساكها
مع الكراهة لها واذا تم العقد وجب على المراة ان تسلم نفسها الى
زوجها اذا طلبها لانه بالعقد يستحق الزوج تسلم المعوض كما
تستحق المراة تسلم العوض وقوله وهي حرة لان الامة لا يجب
تسليمها الا ليلا وقوله يمكن الاستمتاع بها لانها اذا لم يمكن الاستمتاع
بها لم يجب على اهلها تسليمها اليه ونصه كبنت تسع فاكثر ولو كانت
نضوة الخلقة ويستمتع بمن يخشى عليها كحائض وقوله ان لم تشترط
دارها او بلدها لانها اذا اشترطت دارها او بلدها لم يكن للزوج
طلبها الى بيته او بلده ولا يجب عليها اي الزوجة ولا على وليها قبل
الدخول التسليم ان طلبها وهي محرمة بحج او عمرة او مريضة
لا يمكن الاستمتاع بها او صغيرة او حائض ولو قال لا اطا لان
كلا من ذلك مانع يرجى زواله ويمتنع الاستمتاع بها معه استمرارا وطلب
ان يتسلمها في نهار رمضان بخلاف ما اذا بذلت نفسها وهي كذلك
فانه يلزمه تسلم غير الصغيرة قاله في شرح المنتهى
تنبيه من استمهل منهما لزم امهاله زمنا جرت عادة
باصلاح امره فيه لا لعمل جهاز فصل وللزوج ان
يستمتع بزوجته في كل وقت على اي صفة كانت اذا كان
الاستمتاع في القبل ولو من جهة عجيزتها ما لم يضرها او يشغلها

عن الفرايض فليس له الاستمتاع بها اذن لان ذلك ليس من المعاشرة
بالمعروف وحيث لم يشغلها عن ذلك ولم يضرها فله الاستمتاع ولو كانت
على التنور او على ظهر قتب ولا يجوز لها اي للمراة ان تتطوع بصلاة
او صوم وهو حاضر الا باذنه ولا تاذن في دخول بيته الا باذنه
وله الاستمتاع بين ثديها فان زاد عليها في الجماع صولح على شيء منه
فائدة لا يكره الجماع في يوم من الايام ولا في ليلة من الليالي
وكذا السفر والتفصيل والخياطة والغزل والصناعات كلها حيث
لا تؤدي الى اخراج فرض عن وقته وله السفر بلا اذنها ويحرم وطؤها
في الدبر ونحو الحيض فان فعل عزر ان علم تحريمه وان تطاوعا عليه
او اكرهها ونهي عنه فلم ينته فرق بينهما قال الشيخ كما يفرق
بين الرجل الفاجر ومن يفجر به انتهى ويحرم عزله اي الزوج عنها
بلا اذنها ان كانت حرة ويحرم عزله عن زوجته الامة بلا اذن سيدها
ويكره ان يقبلها اي زوجته او سريته او يباشرها عند الناس
لانه دناءة ويكره لزوجته او سريته بحيث يراه غير طفل لا يعقل
او بحيث يسمع حسهما ولو رضيا ان كانا مستوري العورة والا حرم
مع رؤيتهما او ان يكثر الكلام حال الجماع لانه يكره الكلام حال البول
وحال الجماع في معناه او يحدثا بما جرى بينهما ولو لضرتها ويحرمه
في الغنية لانه من السر وافشاء السر حرام ويسن ان يلاعبها
قبل الجماع لتنهض شهوتها فتنال من لذة الجماع مثل ما يناله
ويسن ان يغطي راسه عند الجماع وعند الخلاء وان لا يستقبل
القبلة عند الجماع لان عمر وابن حزم وعطا كرهوا ذلك قال في
الشرح يسن لمن اراد وطيا ان يقول عند الوطي بسم الله اللهم
جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا لقوله تعالى
وقدموا لانفسكم قال عطا هو التسمية عند الجماع قال ابن نصر الله
وتقوله المراة ايضا روى ابن ابي شيبة في مصنفه عن ابن مسعود
موقوفا اذا انزل يقول اللهم لا تجعل للشيطان فيما رزقتني نصيبا

قال

قال في الانصاف يستحب ان يقول ذلك عند انزاله ويستحب
ان تتخذ المراة خرقة تناولها الزوج بعد فراغه من الجماع
ليتمسح بها وهو مروي عن عائشة قال الحلواني يكره ان
يمسح ذكره بالخرقة التي تمسح بها فرجها وقال ابن القطان لا يكره
نخرها للجماع وحال الجماع ولا نخره وقال مالك لا باس بالنخر عند
الجماع واراه سفها في غير ذلك يعاب على فاعله فصل
وليس عليها اي الزوجة خدمة زوجها في عجن وخبز وطبخ ونحوه
ككنس الدار وملء الماء من البير وطحن الحب لكن الاولى لها فعل ما جرت
به العادة بقيامها به واوجب الشيخ المعروف من مثلها لمثله واما
خدمة نفسها في العجن والخبز والطبخ ونحوه فهي عليها الا ان يكون
مثلها لا تخدم نفسها وله اي الزوج ان يلزمها اي الزوجة بغسل نجاسة
عليها لا عليه و بالغسل من الحيض والنفاس والجنابة واجتناب
المحرمات قال في الانصاف فله اجبارها على ذلك اذا كانت
مسلمة رواية واحدة وعليه الاصحاب وله الزامها ايضا باخذ ما يعاف
من ظفر وشعر قال في شرح المقنع وله اجبارها على ازالة شعر
العانة اذا خرج عن العادة رواية واحدة ذكره القاضي وكذلك
الاظفار فان طال قليلا بحيث تعافه النفس ففيه وجهان وهل له
منعها من اكل ما له رائحة كريهة كبصل وثوم وكراث على وجهين
قال في الانصاف احدهما يمنع جزم به في النور وصححه في النظم
وتصحيح المحرر وقدمه ابن رزين في شرحه والوجه الثاني لا يمنع
من ذلك ويحرم عليها اي الزوجة الخروج بلا اذنه اي الزوج لان
حق الزوج واجب فلا يجوز تركه بما ليس بواجب ولو لموت
ابيها فان مرض بعض محارمها او مات لا غيره من اقاربها استحب له
ان ياذن لها في الخروج الى تمريضه او عيادته او شهود جنازته
لما في ذلك من صلة الرحم وفي منعها من ذلك قطيعة رحم وربما
حملها عدم اذنه على مخالفته ولا يستحب له ان ياذن لها في الخروج

لزيارة ابويها مع عدم المرض لكن لها اي الزوجة ان تخرج لقضاء حوائجها
التي لا بد لها منها حيث لم يقم بها للضرورة فلا تسقط نفقتها
به ولا يملك الزوج منعها من كلام ابويها ولا يملك منعهما من
زيارتها لانه لا طاعة للمخلوق في معصية الخالق ما لم يخف منهما
الضرر بسبب زيارتها فله منعهما اذن من زيارتها دفعا للضرر
ولا يلزمها طاعة ابويها في فراقه ولا في زيارة ونحوه بل طاعة
زوجها احق لوجوبها عليها فصل ويلزمه اي الزوج
ان يبيت في المضجع عند الحرة بطلبها لان الحق لها فلا يجب بدون
الطلب ليلة من كل اربع من الليالي ويلزمه ان يبيت في المضجع عند
الامة ليلة من سبع ليالي لان اكثر ما يمكن ان يجتمع معها ثلاث حراير
لهن ست ولها السابعة ويلزمه ان يطاها في كل ثلث سنة مرة ان
قدر اي في كل اربعة اشهر مرة ان لم يكن له عذر لانه لو لم يكن واجبا
لم يصر باليمين على تركه واجبا كساير ما لا يجب ولان النكاح شرع
لمصلحة الزوجين ودفع الضرر عنهما فان ابى الوطي بعد انقضا
الاربعة الاشهر او البيتوتة في اليوم المقرر حتى مضت الاربعة
اشهر بلا عذر لاحدهما فرق الحاكم بينهما ان طلبت ذلك ولو
قبل الدخول نص عليه في رجل تزوج امراة ولم يدخل بها يقول غدا
ادخل بها غدا ادخل بها الى شهر هل يجبر على الدخول قال اذهب
الى اربعة اشهر ان دخل بها والا فرق بينهما قال في الاقناع
وان سافر زوج امراة فوق نصف سنة في غير امر واجب
كحج او غزو واجبين او في غير طلب رزق يحتاج اليه وطلبت
زوجته قدومه لزمه القدوم فان ابى بلا عذر فرق بينهما بطلبها
ويجب عليه اي على الزوج ان كان غير طفل التسوية بين زوجاته
ان كن ثنتين فاكثر في المبيت ويكون ليلة وليلة لانه ان
قسم ليلتين وليلتين او اكثر من ذلك كان في ذلك تاخير حق
من لها الليلة الثانية للتي قبلها الا ان يرضين باكثر من ليلة

وليلة

وليلة لان الحق لهن لا يعدوهن وعماد القسم الليل ويخرج في نهاره
لمعاشه وقضا حقوق الناس وما جرت العادة به ولصلاة العشاء
والفجر ولو قبل طلوعه كصلاة النهار قال في شرح الاقناع
قلت لكن لا يعتاد الخروج قبل الاوقات اذا كان عند واحدة دون
الاخرى لانه غير عدل منه بينهما اما لو اتفق ذلك بعض الاحيان
ولعارض فلا باس ويحرم دخوله اي الزوج في نوبة واحدة من
نسائه الى غيرها الا لضرورة مثل ان تكون منزولا بها فيريد ان
ان يحضرها او توصي اليه ونحو ذلك ويحرم ان يدخل اليها في نهارها
اي نهار ليلة غيرها الا لحاجة او سوال عن امر يحتاج الى معرفته
فان لم يلبث لم يقض وان لبث او جامع لزمه القضا اي قضا اللبث
والجماع لا القضا قبلة ونحوها وان طلق واحدة من نسائه وقت
نوبتها مثل ان تكون هي الثانية في القسم فطلقها في اخر نوبة الاولى
فقد اثم لانه تسبب بالطلاق الى ابطال حقها من القسم لان الاولى
لما استوفت النوبة وجب للثانية مثل ذلك فاذا طلقها فقد ابطل
بذلك حقها من القسم فلا يجوز كابطال ساير حقوقها ويقضيها
لها متى نكحها وجوبا لانه قدر على ايفا حقها فلزمه كالمعسر اذا
ايسر بالدين ولا يجب عليه اي الزوج ان يسوي بينهن في الوطي
ودواعيه لان ذلك طريقه الشهوة والميل ولا سبيل الى التسوية بينهن
في ذلك ولا يجب عليه ايضا التسوية بينهن في النفقة والشهوة
والكسوة حيث قام بالواجب عليه من نفقة وكسوة وان امكنه
ذلك وفعله كان حسنا واولى لانه ابلغ في العدل بينهن وروي ان
النبي صلى الله عليه وسلم كان يسوي بين زوجاته في القبلة ويقول
اللهم هذا قسمي في ما املك فلا تلمني فيما لا املك فصل
واذا تزوج بكرا ولو امة ومعه غيرها ولو حراير اقام عندها
سبعا ثم دار واذا تزوج ثيبا ولو امة اقام عندها ثلاثا لانه يراد
للانس وازالة الاحتشام والامة والحرة سوا في الاحتياج الى ذلك

فاستويا فيه كالنفقة ولا يحتسب عليها بما اقام عندها ثم يعود
الى القسم بينهن كما كان قبل ان يتزوج الجديدة ودخلت الجديدة
بينهن فصارت آخرهن نوبة وله اي للزوج تاديبهن اي تاديب
زوجاته على ترك الفرايض كالصلاة والصوم الواجبين لا تعزيرها
في حادث متعلق بحق الله سبحانه وتعالى كاتيان المراة المراة ومن عصته
زوجته بان خرجت من بيته بغير اذنه او امتنعت من اجابته الى
الفراش ونحو ذلك وعظها بان يخوفها الله سبحانه وتعالى ويذكرها
ما اوجب عليها من الحق والطاعة وما يلحقها من الاثم بالمخالفة والمعصية
وما يسقط بذلك من النفقة والكسوة وما يباح له من هجرها وضربها
فان اصرت على النشوز بعد وعظها هجرها في المضجع اي ترك
مضاجعتها ما شا من الزمان ما دامت كذلك وهجرها في الكلام
ثلاثة ايام فقط لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق
ثلاثة ايام فان اصرت مع هجرها في المضجع وهجرها في الكلام على
ما هي عليه من النشوز ضربها ضربا غير شديد بعشرة اي
عشرة اسواط لا فوقها ويمنع الزوج من ذلك اي من هذه الاشيا
المذكورة ان كان مانعا لحقها لانه يكون ظالما بطلبه حقه مع
منعه حقها وينبغي للمراة ان لا تغضب زوجها

كتاب الخلع

وهو فراق امراته بعوض ياخذه الزوج بالفاظ مخصوصة واذا
كرهت المراة زوجها لخلقه او خلقه او لنقص دينه او لكبره او
ضعفه ونحو ذلك وخافت اثما بترك حقه فيباح لها ان تخالعه
على عوض تفتدي به نفسها منه وتسن اجابتها الا ان يكون له اليها
ميل ومحبة فيستحب صبرها وعدم افتدائها وان خالعته مع
استقامة الحال كره ووقع الخلع وشروطه اي الخلع سبعة الاول
ان يقع من زوج يصح طلاقه وان توكل فيه مسلما كان او ذميا بالغا
او مميزا يعقله رشيدا او سفيها حرا او عبدا الثاني من شروط
الخلع ان يكون على عوض ولو كان العوض مجهولا كعلى ما بيدها
او بيتها من دراهم او متاع فان لم يكن فله ثلاثة دراهم او ما يسمى

متاعا

متاعا كالوصية وان يكون العوض ممن يصح تبرعه لانه بذل المال
في مقابلة ما ليس بمال ولا منفعة فصار كالتبرع بهذا الوجه
واذا اشبه التبرع اعتبر فيمن يبذله ما يعتبر في المتبرع من البلوغ
والعقل وعدم الحجر ولا فرق في ذلك بين كون بذل العوض من
اجنبي او من زوجة لكن لو عضلها بان ضربها بالضرب والتضييق
عليها او منعها حقوقها من القسم والنفقة ونحو ذلك ظلما لتختلع منه
لم يصح الخلع والعوض مردود والزوجية بحالها وان ادبها لنشوزها
او تركها فرضا فخالعته لذلك صح الخلع ولم يحرم الثالث من شروط
الخلع ان يقع منجزا فلا يصح تعليق الخلع على شرط كان بذلت لي كذا
فقد خلعتك الرابع من شروط الخلع ان يقع الخلع على جميع الزوجة
بان يقول خلعتك او خلعت زوجتي الخامس من شروط الخلع
ان لا يقع حيلة لاسقاط يمين الطلاق قال في المنتهى
وشرحه ويحرم الخلع حيلة لاسقاط يمين طلاق ولا يصح يعني
ولا يقع والحيل خداع لا تحل ما حرم الله تعالى قال المنقح في زمننا
وغالب الناس واقع في ذلك وفي واضح ابن عقيل يستحب اعلام
المستفتي بمذهب غيره ان كان اهلا للرخصة كطالب التخلص
من الربا فيرده الى من يرى التحيل للخلاص منه والخلع بعدم وقوع الطلاق
انتهى السادس من شروط الخلع ان لا يقع بلفظ الطلاق ويقع
بلفظ طلاق او نيته رجعيا بل بصيغته الموضوعة له من المخالعة
فلا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله من غير لفظ من الزوج السابع
من شروط الخلع ان لا ينوي به اي بالخلع الطلاق فمتى توفرت
هذه الشروط المذكورة كان الخلع فسخا بائنا لا ينقص به
عدد الطلاق ولو لم ينو خلعا وروي كونه فسخا لا ينقص عدد
الطلاق عن ابن عباس وطاوس وعكرمة واسحاق وابي
ثور وهذا هو احد قولي الشافعي وصيغته الصريحة
لا تحتاج الى نية وهي اي صيغته الصريحة خلعت وفسخت
وفاديت والكناية اي كناية الخلع بارئتك وابرأتك وابنتك وابنتك

لان الخلع احد نوعي الفرقة فكان له صريح وكناية كالطلاق فيقع
بسؤال الخلع وبذل العوض يصح ان اجاب بصريح الخلع او كنايته
بلا نية لان دلالة الحال من سؤال الخلع وبذل العوض صارفة
اليه فاغنى عن النية فيه والا اي وان لم تكن دلالة حال فلا بد منها
اي من النية لمن اتى بكناية ويصح الخلع بكل لغة من اهلها اي اهل
تلك اللغة قال في الرعاية يصح ترجمة الخلع بكل لغة من
اهلها انتهى كالطلاق فانه يصح بكل لغة من اهلها

كتاب الطلاق

واصله في اللغة التخلية قال
ابن الانباري من قول العرب اطلقت الناقة فطلقت
اذا كانت مشدودة فازلت الشد عنها وخليتها فشبه ما يقع بالمرأة
بذلك لانها كانت متصلة الاسباب بالزوج وهو حل قيد النكاح
او بعضه يباح الطلاق لسوء عشرة الزوجة كسوء خلقها ويسن
الطلاق ان تركت الزوجة الصلاة ونحوها لتفريطها في حقوق
الله تعالى الواجبة عليها ولا يمكنه اجبارها عليها وهي كهو فيسن
لها ان تخالع نفسها منه ان ترك حق الله ولا يمكنها اجباره عليه
ويكره ايقاع الطلاق من غير حاجة لانه مزيل للنكاح المشتمل
على المصالح المندوب اليها فيكون مكروها ويحرم الطلاق في الحيض
ونحوه كطهر اصابها فيه ويسمى هذا الطلاق طلاق البدعة قال
في شرح المقنع وقد اجمع العلماء في جميع الامصار على تحريمه
ويجب الطلاق على المولي بعد التربص اذا ابى الفيئة
قيل ويجب الطلاق على من يعلم بفجور زوجته قال الشيخ
اذا كانت تزني لم يكن له ان يمسكها على تلك الحالة بل يفارقها
والا كان ديوثا انتهى وقد تبين مما ذكرنا انقسام الطلاق الى احكام
التكليف الخمسة ويقع طلاق الزوج المميز ان عقل الطلاق ولو كان
مختارا ويقع طلاق السكران بمائع ان كان مختارا عالما به ولو
خلط في كلامه وقراءته او سقط تمييزه بين الاعيان فلا يعرف الطول

من العرض

من العرض ولا السماء من الارض ولا متاعه من متاع غيره ولا الذكر
من الانثى ويؤاخذ باقواله وافعاله وكل فعل يعتبر له العقل
من قتل وقذف وزنا وسرقة وظهار وايلاء وبيع وشراء وردة
واسلام ووقف وعارية وقبض امانة قال جماعة من الائمة
لا تقبل عبادة السكران اربعين يوما حتى يتوب وقال الشيخ
والحشيشة الخبيثة كالبنج والشيخ يرى ان حكمها حكم الشراب
المسكر حتى في ايجاب الحد تنبيه الغضبان مكلف
في حال غضبه بما يصدر منه من كفر وقتل نفس واخذ مال بغير
حق وطلاق وغير ذلك قال ابن رجب في شرح الاربعين
النواوية ما يقع من الغضبان من طلاق وعتاق او يمين فانه
يؤاخذ بذلك كله بغير خلاف واستدل لذلك بادلة صحيحة وانكر
على من يقول بخلاف ذلك ولا يقع الطلاق ممن نام او زال عقله بجنون
او اغماء او برسام او نشاف ولو بضرب نفسه ويقع الطلاق ممن
افاق من جنون او اغماء فذكر انه طلق قاله في المنتهى ولا يقع
الطلاق ممن اكرهه قادر ظلما بعقوبة مؤلمة كالضرب والخنق
وعصر الساق والحبس والغط في الماء مع الوعيد فطلق تبعا لقول
مكرهه لم يقع وفعل ذلك بولده اكراه لوالده بخلاف باقي اقاربه
او تهدده له او لولده من قادر على ايقاع ما هدده به بما يضره
ضررا كثيرا كقتل وقطع طرف وضرب شديد وحبس وقيد طويلين
واخذ مال كثير واخراج من ديار ونحوه او بتعذيب ولده بسلطان
او تغلب كلص ونحوه يغلب على ظنه وقوع ما هدده به وعجزه
عن دفعه وعن الهرب والاختفاء فهو اكراه فصل ومن
صح طلاقه صح ان يوكل غيره فيه وان يتوكل عن غيره لان من
صح تصرفه في شيء مما تجوز الوكالة فيه بنفسه صح توكله فيه
ولان الطلاق ازالة ملك فصح التوكيل والتوكل فيه كالعتق وللوكيل
ان يطلق متى شاء لان لفظ التوكيل يقتضي ذلك لكونه توكيلا مطلقا
اشبه التوكيل في البيع ما لم يحد الموكل له اي للوكيل حدا كان يقول

طلقها اليوم او نحوه فلا يملكه في غده لانه انما تثبت له الوكالة على حسب
ما تقتضيه لفظ الموكل ويملك الوكيل طلقة واحدة فقط ما لم يجعل
له اكثر وليس للوكيل ان يطلق زمن بدعة فان فعل حرم ووقع
صححه الناظم وان قال لها اي قال زوج لزوجته طلقي نفسك كان
لها ذلك متى شاءت كوكيل اجنبي ولا تملك به اكثر من واحدة الا ان
جعله لها وتملك الزوجة الثلاث اي ان تطلق نفسها ثلاثا ان قال
لها زوجها طلاقك بيدك او امرك بيدك او قال لها وكلتك
في طلاقك اي في طلاق نفسك ويبطل التوكيل في الطلاق بالرجوع
اي رجوع الموكل عن الوكالة وبالوطء للزوجة التي وكل في طلاقها
فتنفسخ الوكالة لدلالة الحال على ذلك

باب سنة الطلاق

اي يعرف منه حكم سنة الطلاق وحكم بدعته ومعنى سنة الطلاق
ما اتى به المطلق من الطلاق على الوجه المشروع ومعنى بدعته ما اتى
به على الوجه المحرم المنهي عنه ثم السنة لمن اراد طلاق زوجته
ان يطلقها طلقة واحدة لان جمع الطلاق بدعة في طهر لم
يطاها فيه اي في ذلك الطهر ثم يدعها حتى تنقضي عدتها الا في
طهر متعقب لرجعة من طلاق في حيض فبدعة زاد في الترغيب
ويلزمه وطئها اي وطء من طلقها وهي حايضا ثم راجعها اذا طهرت
واغتسلت قاله في الاقناع وشرحه فان طلقها ثلاثا
ولو بكلمات في طهر لم يصبها فيه او طلقها ثلاثا في اطهار قبل رجعة
فحرام نصا الا اثنين وان طلق زوج زوجة مدخولا بها في حيض
او في طهر وطئ فيه ولم يستبن حملها او علقه على اكلها ونحوه
مما يعلم وقوعه حالتهما ولو بواحدة فبدعي اي فذلك طلاق بدعة
حرام ويقع الطلاق ولا سنة ولا بدعة لا في زمن ولا في عدد لمن لم
يدخل بها ولا لزوجة صغيرة وايسة وحامل بين حملها هذا
قيده في الاقناع والمنتهى لان غير المدخول بها لا عدة عليها والصغيرة
والايسة عدتهما بالاشهر فلا تحصل الريبة والحامل التي استبان

حملها

حملها عدتها بوضع الحمل فلا ريبة لان حملها قد استبان بخلاف
من لم يستبن حملها وطلقها ظنا على انها حائل ثم ظهر حملها ربما
ندم على ذلك ويباح الطلاق ويباح الخلع بسؤالها اي سؤال
الزوجة قال في المنتهى على عوض زمن البدعة لان المنع
من الطلاق زمن البدعة انما شرع لحق المراة فاذا رضيت باسقاط
حقها زال المنع وابيح

باب صريح الطلاق وكنايته

يعني ان المعتبر في الطلاق اللفظ دون النية التي
لا يقارنها لفظ لان اللفظ هو الفعل المعبر عما في النفس من الارادة
والعزم والقطع بذلك انما يكون بعد مقارنة القول للارادة فلا
تكون الارادة وحدها من غير قول فعلا ولذلك قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان الله تجاوز لامتي عن الخطا والنسيان وما حدثت
به انفسها ما لم تتكلم او تعمل به فلذلك لا تكون النية وحدها اثر في
الوقوع وانقسم اللفظ الى صريح وكناية لانه ازالة ملك النكاح
فكان له صريح وكناية كالعتق والجامع بينهما الازالة صريحه لا يحتاج
الى نية الصريح ما لا يحتمل غيره من كل شيء والكناية ما يحتمل غيره
ويدل على معنى الصريح وهو اي الصريح لفظ الطلاق اي لفظ المصدر
وما تصرف منه فقط كطالق ومطلقة وطلقتك غير امر
كطلقي وغير مضارع كتطلقين وغير مطلقة اسم فاعل اي بكسر
اللام مشددة فاذا قال الزوج لزوجته انت طالق طلقت
هازلا كان او لاعبا قال ابن المنذر اجمع كل من احفظ عنه
من اهل العلم ان هزل الطلاق وجده سوا او كان لم ينو الطلاق
لان النية ليست بشرط في الصريح لانه لفظ اتى به مع العلم بمعناه مع
عدم احتمال غيره فلم تكن النية شرطا فيه كالبيع حتى ولو قيل له
اطلقت امراتك فقال نعم او قيل له امراتك طالق فقال نعم يريد
الكذب بذلك فانها تطلق وان لم ينو لان نعم صريح في الجواب
والجواب الصريح للفظ الصريح صريح الا ترى انه لو قيل له لفلان عليك
الف فقال نعم وجب عليه ومن قال حلفت بالطلاق واراد

الكذب لم يصح الفائية ان فعل ما حلف عليه وقع الطلاق حكما
لانه خلاف ما اقر به ولانه يتعلق به حق انسان معين فلم يقبل
في الحكم كاقراره له بمال ثم يقول له كذبت ودين فيما بينه وبين
الله تعالى لانه لم يحلف واليمين انما تكون بالحلف وان قال علي
الطلاق او يلزمني الطلاق او الطلاق لازم لي فصريح في المنصوص
لا يحتاج الى نية سواء كان منجزا او معلقا بشرط او محلوفا به اي
بالصريح قال القاضي لا تختلف الرواية عن احمد فيمن قال
لامراته انت الطلاق انه يقع نواه او لم ينوه ويقع به واحدة ما لم ينو
اكثر وان قال علي الحرام او يلزمني الحرام او الحرام يلزمني ان نوى امراته
او دلت قرينة على ارادة ذلك فهو ظهار والا فلغو لا شيء فيه
ومن طلق زوجة من زوجاته ثم قال عقبه لضرتها اشركتك
معها او انت شريكتها او مثلها وقع عليهما الطلاق وان قال
علي الطلاق او امراتي طالق ومعه اكثر من امراة فان نوى
معينة من زوجاته انصرف اليها وان كان هناك سبب يقتضي
تعميما او تخصيصا عمل به وان نوى واحدة من زوجاته مبهمة
اخرجت بقرعة وان لم ينو شيئا ولم يكن سبب يقتضي تعميما
او تخصيصا طلق الكل ومن طلق زوجته في قلبه لم يقع طلاقه
فان تلفظ به او حرك لسانه وقع نقل ابن هانئ عن احمد اذا
طلق في نفسه لا يلزمه ما لم يلفظ به او يحرك لسانه قال في
الفروع وظاهره اي ظاهر النهي ولو لم يسمعه اي من حرك
به لسانه بخلاف قراءة سرية في صلاة فانها لا تجزيه حيث لم يسمع
نفسه ومن كتب صريح طلاق زوجته بما يبين وقع وان
لم ينوه على الاصح لانها صريحة فيه لان الكتابة صريحة في الطلاق
ووجه كونها صريحة فيه ان الكتابة حروف يفهم منها الطلاق
فلو قال لم ارد الا تجويد خطي او لم ارد الا غم اهلي قبل منه
حكما اي في الحكم او قرا ما كتبه وقال لم اقصد الا القراءة قبل منه
حكما ويقع الطلاق باشارة الاخرس فقط حيث كانت مفهومة

ويكون

ويكون حكمها كالصريح من غير الاخرس فصل وكنايته
اي كناية الطلاق لا بد فيها من نية الطلاق سواء كانت الكناية
ظاهرة او خفية لان الكنايات لما قصرت رتبتها عن الصريح وقف
عملها على نية الطلاق تقوية لها والحاقا لها بعمل الصريح ولان
الكناية لفظ يحتمل غير معنى الطلاق فلا يتعين له بدون النية
وهي اي الكناية قسمان ظاهرة وخفية فالظاهرة يقع بها
الثلاث اي الطلاق الثلاث حتى وان نوى واحدة على الاصح لان
ذلك قول علماء الصحابة منهم ابن عباس وابو هريرة وعائشة
والكناية الخفية يقع بها طلقة واحدة رجعية في مدخول بها
ما لم ينو اكثر فان نوى اكثر وقع ما نواه لانه لفظ لا ينافي العدد
فاذا نوى عددا وجب انه يقع ما نواه لانه لا ينافيه فالظاهرة
خمس عشرة انت خلية وانت برية وانت باين وانت بتة
وانت بتلة وانت حرة وانت الحرج وحبلك على غاربك
وتزوجي من شئت وحللت للازواج ولا سبيل لي عليك
او لا سلطان لي عليك واعتقتك وغطي شعرك وتقنعي
والخفية عشرون وهي اخرجي واذهبي وذوقي وتجرعي
وخليتك وانت مخلاة وانت واحدة ولست لي بامراة
واعتدي واستبري واعتزلي والحقي باهلك ولا حاجة
لي فيك وما بقي شيء واغناك الله وان الله قد طلقك
والله قد اراحك مني وجرى القلم ولفظ فراق ولفظ سراح
ولا تشترط النية للطلاق في حال الخصومة او في حال الغضب
او اذا سالته اي سالت الزوجة زوجها طلاقها فيقع الطلاق
في هذه الاحوال بالكناية بدون نية فلو قال في هذه الحالة
اي في حال الخصومة او الغضب او سوال الطلاق لم ارد الطلاق
دين فيما بينه وبين الله تبارك وتعالى ولم يقبل حكما على الاصح
لان دلالة الحال لها تاثير في حكم الالفاظ فان اللفظ الواحد
يحمل على الذم تارة وعلى المدح اخرى كما في قول الشاعر

قبيلة لايغدرون بذمة ∴ ولايظلمون الناس حبة خردل

فان ظاهر هذا المدح البيت الاول وهو قوله

اذا الله عادى اهل لؤم ودنية ∴ فعادى بني العجلان رهط ابن مقبل

فعلم بذلك انه اراد به ذلتهم وقلتهم **باب** ما يختلف به
عدد الطلاق ويعتبر ملك عدده بالرجال روي ذلك عن عمر
وعثمان وزيد وابن عباس وبه قال مالك والشافعي وعنه
ان الطلاق بالنسا والاول المذهب فيملك الحر ثلاث طلقات
ويملك المبعض ايضا ثلاث طلقات ولو زوجتي امة ويملك
العبد ولو مكاتبا او مدبرا او طرا رقه او معه حرة طلقتين فقط
فلو علق عبد الثلاث بشرط فوجد بعد عتقه وقع الثلاث وان
علقها بعتقه فعتق لغت الثالثة ويقع الطلاق باينا في اربع
مسايل الاولى اذا كان الطلاق بعد الدخول على عوض قال
في الاقناع وشرحه وطلاق معلق بعوض او منجز بعوض
كخلع في ابانة لان القصد ازالة الضرر عنها ولو جازت رجعتها
لعاد الضرر انتهى واشار للثانية بقوله او قبل الدخول والخلوة
واشار للثالثة بقوله او في نكاح فاسد لان من نكاحها فاسد
تبين بالطلاق فلا تمكن رجعتها فاذا لم تحل بالنكاح لعدم صحته
وجب ان لا تحل بالرجعة فلا يحل نكاحها في هذه المسايل الثلاثة
الا بعقد جديد بشروطه واشار للرابعة بقوله او طلقها
بالثلاث دفعة واحدة او دفعات ان كان حرا او طلقها
ثنتين دفعة واحدة او دفعتين ان كان عبدا ويقع ثلاثا
اذا قال انت طالق بلا رجعة او قال طالق البتة او طالق
طلاقا باينا وان قال الزوج لزوجته انت الطلاق او انت طالق
او يلزمني الطلاق او الطلاق لازم لي او علي الطلاق صريح في المنصوص
فلا يحتاج الى نية سواء كان منجزا او معلقا او محلوفا به وقع به

واحدة

واحدة لان اهل العرف لا يعتقدونه ثلاثا وان نوى ثلاثا او ثنتين
وقع ما نواه كما لو نوى بانت طالق اكثر من واحدة فانه يقع ما نواه
ويقع ثلاثا اذا قال لزوجته انت طالق كل الطلاق او اكثره اي اكثر
الطلاق او جميعا ومنتهاه او غايته او اقصاه او انت طالق
عدد الحصى ونحوه مما يتعدد كعدد القطر او الرمل او الريح او
التراب او عدد النجوم او عدد الجبال او السفن او البلاد او قال
لها يا مائة طالق فثلاث ولو نوى واحدة وان قال لزوجته
انت طالق اشد الطلاق او اغلظه او اطوله او اعرضه او ملئ
البيت او ملئ الدنيا او مثل الجبل او عظمه او انت طالق عظم الشمس
او القمر او عظم الفيل او الجمل ونحوه او قال لزوجته انت طالق على
ساير المذاهب وقع طلقة واحدة ما لم ينو اكثر فيقع ما نواه ومن
طلقة الى ثلاث فثنتان **فصل** والطلاق لا يتبعض بل جزء
الطلقة كهي فانت طالق ثلث او سدس او نصف وثلث و
سدس طلقة او نصفها او طلقة واحدة وان طلق بعض زوجته
بان قال لها نصفك وربعك وخمسك طالق او بعضك طالق او
جزء منك طالق طلقت كلها وان طلق منها جزءا لا ينفصل
كيدها واصبعها ودمها واذنها وانفها طلقت كلها وان طلق
من زوجته جزء ينفصل كشعرها وظفرها وسنها لم تطلق
قال ابو بكر لا يختلف قول احمد انه لا يقع طلاق ولا ظهار وعتق
وحرام بذكر الشعر والظفر والسن والروح وبذلك اقول انتهى
فصل واذا قال لامراته الواحدة انت طالق لا بل انت طالق
فواحدة اي طلقت طلقة واحدة **قال ابن رجب** في القاعدة
التاسعة والخمسين بعد المائة وها هنا مسألة حسنة نص عليها احمد
في رواية ابن منصور اذا قال لامراته انت طالق بل انت طالق قال هي
تطليقتان هذا كلام مستقيم وان قال انت طالق لا بل انت طالق هي
واحدة ثم ذكر توجيه حكم الاولى ثم قال واما اذا قال انت طالق لا بل

انت طالق فقد صرح بنفي الاولى ثم اثبته بعد نفيه فيكون المثبت
هو المنفي بعينه وهو الطلقة الاولى فلا يقع به طلقة ثانية وان
قال لها انت طالق طالق طالق فواحدة اي طلقت طلقة واحدة
لانه لم يثنها بلفظ يقتضي المغايرة مالم ينوي اكثر من واحدة فيقع
ما نواه ومعلق في هذا المختصر وانت طالق انت طالق مرتين وقع
ثنتان ان كان مدخولا بها الا ان ينوي بتكراره تاكيدا متصلا
او افهاما فلها ان الاولى وقعت بها وانما يقع عليه طلقتان اذا لم
ينو تاكيدا ولا افهاما لان هذا للايقاع ويقتضي الوقوع بدليل انه لم
يتقدمه مثله وانما ينصرف عن ذلك بنية التاكيد او الافهام فاذا
لم يوجد شئ من ذلك وقع مقتضاه وان قال انت طالق فطالق
او قال انت طالق ثم طالق او قال انت طالق بل طالق او بل
انت طالق او طلقة بل طلقتين او طلقة بل طلقة فيقع عليه ثنتان
اي فانه يقع عليه طلقتان وهذا كله في المدخول بها وتبين
غيرها بالاولى ولا يلحقها ما بعدها لانها اذا بانت بالاولى صارت
كالاجنبية فلا يلحقها طلاق بعدها وان قال لها انت طالق
وطالق وطالق اي فيقع عليه ثلاث طلقات معا لان الواو تقتضي
الجمع ولا ترتيب فيها فيكون موقعا للثلاث جميعا ولو كانت
الزوجة غير مدخول بها فصل في حكم الاستثنا
الاستثنا استفعال من الثني وهو الرجوع يقال ثنا راس البعير
اذا عطفه الى ورائه فكان المستثني رجع في قوله الى ما قبله وهو
اخراج بعض الجملة بالا او ما قام مقامها من متكلم واحد ويصح
الاستثنا في النصف فاقل منه في المنصوص لانه كلام متصل
ابان به ان المستثنى غير مراده بالاول فيصح من مطلقات كقوله
زوجاتي طالقات الا احداهما او قال زوج اربع نسائي طوالق
الا ثنتين او زوج ثلاث نسائي طوالق الا واحدة ويصح استثنا
النصف فاقل من عدد طلقات في الاصح فيتفرع على المذهب
لو قال لزوجته انت طالق ثلاثا الا واحدة طلقت ثنتين

اي طلقتين

اي طلقتين وان قال لها انت طالق اربعا الا ثنتين فانه يقع
عليه ثنتان بناء على صحة استثنا النصف فان قيل كيف اجزتم
استثناء الثنتين من الثلاث وهي اكثرها في قوله انت طالق ثلاثا
الا ثنتين الا واحدة قلنا لانه لم يسكت عليها بل وصلها بان استثنى
منها طلقة فصار عبارة عن واحدة ومن له اربع نسوة فقال نسائي
الاربع طوالق الا ثنتين طلق ثنتان لانهما نصف الاربع وشرط
بالبنا للمفعول في الاستثنا اتصال معتاد لان غير المتصل لفظا يقتضي
وقوع ما وقع بالاول والطلاق اذا وقع لا يمكن رفعه بخلاف المتصل
فان الاتصال يجعل اللفظ جملة واحدة فلا يقع الطلاق قبل تمامها
ولولا ذلك لما صح التعليق ثم ان الاتصال قد يكون لفظا كما لو اتى
به متواليا او يكون متصلا حكما كانقطاعه اي انقطاع جملة ذلك
بعطاس ونحوه كتنفس وسعال بخلاف ما لو كان انقطاعه بكلام
معترض او زمن طويل فانه يمنع صحة الاستثنا ويشرط له ايضا نية
الاستثنا قبل تمام مستثنى منه وكذا شرط ملحق كما لو قال انت
طالق ان دخلت الدار فصل في حكم طلاق الزمن الماضي
والمستقبل اذا قال لزوجته انت طالق امس او قال لها انت طالق
قبل ان اتزوجك ونوى بذلك وقوعه اي وقوع الطلاق اذن
اي ايقاعه الآن وقع في الحال لانه مقر على نفسه بما هو اغلظ في
حقه والا اي وان لم ينوي وقوعه في الحال فلا اي فلا يقع عليه
لما روي عن احمد فيمن قال لزوجته انت طالق امس وانما تزوجها
اليوم ليس بشي وان قال الزوج لزوجته انت طالق اليوم اذا
جاء غد فلغو لا يقع به شئ لعدم تحقق شرطه لان مقتضاه
وقوع الطلاق اذا جاء غد ولا يأتي غد الا بعد ذهاب اليوم
وذهاب محل الطلاق وان قال لزوجته انت طالق غدا او انت
طالق يوم كذا وقع الطلاق باولهما لانه جعل الغد ويوم كذا
ظرفا للطلاق فاذا وجد ما يكون ظرفا له طلقت ولا يدين ولا
يقبل منه حكما اي في الحكم ان قال اردت اخرهما لان لفظه لا يحتمله

وان قال انت طالق في غد او في رجب يقع باولهما وذلك في رجب
ونحوه من حين تغرب الشمس من اخر الشهر الذي قبله لانه جعل
الشهر ظرفا للطلاق فاذا وجد ما يكون ظرفا له طلقت فيه وله
وطء المعلق منها قبل وقوع فان قال اردت ان الطلاق انما يقع
اخرهما دين فيما بينه وبين الله تبارك وتعالى و قبل حكما لان اخر
هذه الاوقات واوساطها منها فارادته لذلك لا تخالف ظاهره
لفظه فان قال انت طالق اول شهر كذا او غرته او في راسه او استقباله
او مجيئه فانه لا يقبل قوله اردت اوسطه ولا اخره لان لفظه لا يحتمله
وانت طالق كل يوم او انت طالق اليوم وغدا وبعد غد فواحدة
وانت طالق في كل يوم فتطلق في كل يوم واحدة وانت طالق
يوم يقدم زيد يقع يوم قدم من اوله وان قال لها انت طالق
اذا مضى شهر فانها تطلق بمضي ثلاثين يوما و ان قال انت طالق
اذا مضى الشهر فانها تطلق بمضيه وكذلك اي وكالتفصيل المذكور
اذا قال لها انت طالق اذا مضت سنة او اذا مضت السنة

باب تعليق الطلاق اذا علق الرجل طلاق
زوجته او عتق عبده على وجود فعل مستحيل عادة كان صعدت
السما او شاءت الميت او شاءت البهيمة او طرت فانت طالق لم تطلق
ولم يعتق وان علقه اي علق الطلاق وكذا العتق على عدم وجود
كان لم تصعدي الى السماء وان لم يشا الميت ونحوهما فانت طالق
طلقت في الحال وعتق الرقيق كما لو قال انت طالق ان لم ابع
عبدك فمات العبد ولانه علق الطلاق على عدم فعل المستحيل
وعدمه معلوم في الحال وبعده وان علقه اي الطلاق على فعل
غير المستحيل كان لم اشتر من زيد عبده او اعتقه فانت طالق
لم تطلق الا باليأس مما علق عليه الطلاق وهو موت العبد او
عتقه ما لم تكن هناك نية او قرينة تدل على الفور او تقييد
بزمن كقوله اليوم او الشهر فيعمل بذلك اي بالنية او القرينة او
التقييد بزمن فصل ويصح التعليق مع تقدم الشرط

بصريح

بصريح طلاق كان دخلت الدار فانت طالق وبكناية الطلاق
مع قصده كان دخلت الدار فانت خلية وينوي بلفظ خلية
الطلاق ويصح التعليق مع تاخره اي تاخر الشرط بصريح كقوله
انت طالق ان دخلت الدار وبكناية مع قصد كقوله انت خلية
ان دخلت الدار ثم مثل المصنف للتقدم والتاخر بقوله كان قمت
فانت طالق هذا مثال تقدم الشرط او انت طالق ان قمت وهذا
مثال تاخر الشرط ويشترط لصحة التعليق ان ينويه اي الشرط
قبل فراغ التلفظ بالطلاق ويشترط لصحة التعليق ايضا ان
يكون الشرط متصلا لفظا او حكما فلا يضر لو عطس ونحوه
من شرط وحكمه او قطعه بكلام منتظم كانت طالق يا زانية
ان قمت وان قمت يا زانية فانت طالق ويضر ان قطعه اي
التعليق بسكوت بين شرط وحكمه سكوتا يمكنه فيه الكلام او
كلام غير منتظم كقوله انت طالق سبحان الله ان قمت وتطلق في
الحال لقطع التعليق فصل في مسائل متفرقة تتعلق
فيها الطلاق اذا قال لزوجته ان خرجت بغير اذني او الا باذني
او حتى آذن لك فانت طالق فاذن لها في الخروج ولم تعلم فخرجت
طلقت لان الاذن هو الاعلام ولم يعلمها او اذن لها وعلمت وخرجت
ثم خرجت ثانيا بلا اذنه طلقت لانها خرجت بغير اذنه ما لم
ياذن الزوج لها في الخروج كلما شاءت فلا يحنث بخروجها بعد ذلك
بدون حلف متجدد وان قال الزوج ان خرجت بغير اذن فلان
رجل معين ظاهره اجنبيا كان او غيره فانت طالق فمات فلان
وخرجت لم تطلق قاله في الانصاف على الصحيح من المذهب
وحسنه القاضي وجعل المستثنى محلوفا عليه انتهى فعلى هذا يكون
المعنى على قول القاضي ان حصل منك خروج بدون اذن زيد فانت
طالق فيفوت المحلوف عليه بموته وان قال لها ان خرجت الى
غير الحمام بلا اذني فانت طالق فخرجت له اي للحمام وغيره او له
ثم بدا لها غيره طلقت ايضا لان ظاهر هذه اليمين المنع من غير

الحمام فكيف ما صار دت اليه حنث كما لو خالفت لفظه وان قال
رجل زوجتي طالق او ما آلك عبد عبدي حر ان شاء الله او
الا ان يشاء الله او ان لم يشا الله او ما لم يشا الله لم تنفعه المشيئة
شيئا ووقع الطلاق والعتاق لقصده بقوله ان شا الله تاكيد
الوقوع وقد نص احمد على وقوعهما وان قال انت طالق ان شاء
فلان فتعليق على مشيئة فلان لم يقع الا ان يشا فلان وان قال لزوجته
انت طالق الا ان يشا زيد فالطلاق موقوف فان ابى زيد
المشيئة او جن او مات وقع الطلاق اذن لانه اوقع الطلاق
وعلق رفعه بشرط ولم يوجد وانت طالق ان رايت الهلال
عيانا بانه لم يحصل دون روئيته عيم او قمر فرآه في اول ليلة او ثاني
ليلة او ثالث ليلة وقع الطلاق وان رآه بعدها اي بعد الليالي
الثلاثة لم يقع الطلاق لانه يسمى بعدها قمرا في الاصح وان قال لزوجته
انت طالق ان فعلت انت كذا او قال انت طالق ان فعلت
انا كذا ففعلته هي او فعله هو حال كون الفاعل منهما مكرها
او فعله حال كونه مجنونا او حال كونه مغمى عليه او حال كونه
نائما لم يقع الطلاق لانه مغطى عقله في هذه الاحوال وان فعلته
هي او فعله هو حال كونه ناسيا الحلف او حال كونه جاهلا وجود
الحنث بفعله او جاهلا انه الفعل المحلوف عليه كمن حلف لا يدخل
دار زيد ثم دخلها جاهلا انها دار زيد وقع الطلاق وعكسه
اي عكس ما ذكر مثله اي في التفصيل المذكور كان لم تفعلي انت كذا
او ان لم افعل انا كذا فلم تفعله هي او لم يفعله هو نسيانا

فصل في الشك في الطلاق

او عجزه وهو هنا مطلق
التردد ولا يقع الطلاق بالشك فيه او فيما علق عليه وان كان
عدميا بان قال ان لم ادخل الدار يوم كذا فزوجتي طالق ومضى
اليوم وشك هل دخل الدار فيه او لا لانه شك طرا على يقين
فوجب طرحه كما لو شك المتطهر في الحدث وتقدم قال الموفق
والورع التزام الطلاق فمن حلف لا ياكل تمرة مثلا فاشتبهت

المحلوف

المحلوف على عدم اكلها بغيرها واكل الجميع الا واحدة لم يحنث لان
الباقية بعد الماكول يحتمل ان تكون المحلوف على عدم اكلها ومن
طلق زوجته وشك في عددما طلق بنى على اليقين وقال
الخرقي اذا طلق فلم يدر واحدة طلق ام ثلاثا لم يحل له وطئها
حتى يتيقن وهو اي اليقين الاقل ومن اوقع بزوجته كلمة وشك
هل هي اي الكلمة طلاق او ظهار لم يلزمه شي وان شك من لم
زوجته هل ظاهر منها او حلف بالله تعالى لم يحنث ادنى كفارتيهما
لانه اليقين

باب احكام الرجعة

وهي اي الرجعة
في الشرع اعادة زوجته المطلقة طلاقا غير بائن الى ما كانت عليه
قبل الطلاق بغير عقد اي عقد النكاح قال الازهري الرجعة
بعد الطلاق اكثر ما تقال بالكسر والفتح جائز وهي ثابتة بالكتاب
والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن الآية
واما السنة كما في حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما حين طلق امراته
فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعمر مره فليراجعها رواه الجماعة الا البخاري
وقد طلق النبي صلى الله عليه وسلم حفصة ثم راجعها رواه ابو
داود والنسائي وابن ماجه واما الاجماع فقال ابن المنذر
اجمع اهل العلم على ان الحر اذا طلق دون الثلاث والعبد دون
الثنتين ان لهما الرجعة في العدة من شروطها اي الرجعة ان يكون
الطلاق غير بائن لان من استوفى عدد طلاقه لا تحل له حتى تنكح
زوجا غيره فرجعتها لا تمكن لذلك ومن شروط الرجعة ان تكون
في الطلاق ولو كرهت الزوجة

فائدة

انما تصح الرجعة
باربعة شروط الاول ان يكون دخل او خلا بها لان الرجعة لا تكون
الا في العدة وغير المدخول بها لا عدة عليها الثاني ان يطلق في
نكاح صحيح لان الطلاق حل للنكاح فهو فرع عليه فاذا لم يصح
النكاح لم يصح الطلاق لانه فرعه ولان الرجعة اعادة النكاح
فاذا لم تحل بالنكاح وجب ان لا تحل بالرجعة الثالث ان يطلق
دون ما يملكه من عدد الطلاق وهو الثلاث للحر والاثنتان للعبد

الظاهر لعمو

الرابع ان يكون الطلاق بغير عوض لان العوض في الطلاق انما
جعل لتفتدي به المراة نفسها من الزوج ولا يحصل ذلك مع ثبوت
الرجعة فلذلك امتنعت الرجعة مع العوض في الطلاق فاذا
وجدت هذه الشروط كان له رجعتها ما دامت في العدة لانه اجماع
المسلمين وتصح الرجعة بعد انقطاع دم الحيضة الثالثة
حيث لم تغتسل وان فرطت في الغسل عشرين سنة وذلك
لان وطي الزوجة قبل الاغتسال حرام لوجود اثر الحيض الذي
يمنع الزوج الوطي كما يمنع الحيض فوجب ان يمنع ذلك ما منعه
الحيض ويوجب ما اوجبه الحيض كما قبل انقطاع الدم فاما
بقية الاحكام من قطع الارث والطلاق واللعان والنفقة
وغيرها فيحصل بانقطاع الدم رواية واحدة قال في شرح
المنتهى وشرح الاقناع قاله في المحرر تبعا للقاضي وغيره
وتصح الرجعة ايضا قبل وضع ولد متاخر فيما اذا كانت
حاملا باكثر من واحد لبقاء العدة لا في ردة ولا تعليقها
بشرط وتحصل الرجعة بالقول والفعل والفاظها اي الرجعة
راجعتها اي راجعت زوجتي ورجعتها وارتجعتها الى نكاحي
وامسكتها ورددتها ونحوه مثل اعدتها ولو زاد للاهانة
والمحبة ولا تشترط هذه الالفاظ بل تحصل رجعتها بوطيها
ولا تصح الرجعة بقول الزوج نكحتها وتزوجتها لان ذلك كناية
والرجعة استباحة بضع مقصود فلا تحصل بالكناية كالنكاح
ومتى اغتسلت الزوجة من الحيضة الثالثة ولم يرتجعها
بانت منه ولم تحل له الا بعقد جديد مستكمل للشروط
وتعود على ما بقي من طلاقها ولو بعد وطئ زوج اخر
قاله في المنتهى تنبيه اذا طلق الرجل زوجته
ثلاثا وانقضت عدتها وتزوجت بغيره بنكاح صحيح ثم
طلقها الثاني بعد ان وطئها وعادت لزوجها الاول فانها
تعود على طلاق ثلاث باجماع اهل العلم واذا طلقها دون ثلاث

وانقضت

وانقضت عدتها وتزوجت من اصابها او من لم يصبها وبانت
منه وعادت الى الاول فالمذهب انها تعود اليه على ما بقي من طلاقها
هذا قول الاكابر اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم منهم عمر وعلي وابي
ومعاذ وعمران بن حصين وابو هريرة وزيد وعبد الله بن عمرو بن
العاص رضي الله تعالى عنهم وعنا بهم فصل واذا طلق
الزوج الحر ثلاثا دفعة او دفعات او طلق الزوج العبد ثنتين
ولو عتق قبل انقضاء عدتها لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره
نكاحا صحيحا لقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله سبحانه وتعالى
فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ويطاها
الزوج في قبلها لان الوطي المعتبر في الزوجة شرعا لا يكون في غير
القبل مع الانتشار قاله الاصحاب لقوله صلى الله عليه
وسلم لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك وانما يكون ذلك
مع الانتشار فيكتفي بذلك ولو كان الزوج مجنونا او مقطوع
الخصيتين دون الذكر او نايما او مغمى وادخلت ذكره في فرجها
اي ادخلت ذكره في فرجها مع انتشاره وطي من زوج وجد منه حقيقة
الوطي فاحلها كما لو وطئها حال افاقته ووجود خصيتيه او كان
لم يبلغ عشرا او كان لم ينزل او ظنها اجنبية ويكفي في هذا الوطي
تغييب الحشفة كلها او تغييب قدرها اي قدر الحشفة من
مجبوب اي مقطوع الحشفة لحصول ذوق العسيلة بذلك ويكفي
ايضا وطي محرم لمرض وضيق وقت صلاة وفي مسجد وفي حال منعها
نفسها لقبض مهر حال وقصد اضرارها بالوطي لعبالة ذكره وضيق
فرجها ويحصل التحليل بذلك اي بوطئها ما لم يكن وطئها في
حال الحيض او النفاس او الاحرام او في صوم الفرض او في
الدبر او في نكاح باطل او فاسد او بشبهة او بملك يمين وان كانت
امة فاشتراها مطلقها لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ويطاها
فلو تزوجت المطلقة ثلاثا باخر ثم طلقها الثاني وادعت
انه اي زوجها الثاني وطئها وانه يجوز للاول نكاحها وكذبها
الثاني في وطئ فالقول قولها اي قول الثاني في تنصيف المهر

اذا لم تقر بالخلوة بها والقول قولها في وجود الوطئ في اباحتها
للاول فان قال الزوج الاول انا اعلم انه ما اصابها لم تحل له نكاحها
لانه مقر على نفسه بتحريمها عليه فان عاد فاكذب نفسه وقال قد
علمت صدقها دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه اذا علم حلها لم تحرم
بكذبه ولانه قد يعلم في المستقبل ما لم يكن علمه في الماضي ولو قال
ما اعلم انه اصابها لم تحرم عليه بهذا

كتاب الايلا

الايلا لغة الحلف وهو حرام كالظهار قاله في الفروع
في ظاهر كلامهم لانه يمين على ترك واجب وكان الايلا والظهار
طلاقا في الجاهلية ويصح من زوج فلا يصح من غيره لقوله تعالى
للذين يؤلون من نسائهم يصح طلاقه سواء عاجز عن الوطئ
ام لمرض لا يرجى برؤه او لجب كامل او شلل لان الجماع لا يطلب
منه لامتناعه بعجزه فاذا حلف الزوج بالله تبارك و تعالى او
بصفة من صفاته سبحانه وتعالى انه لا يطأ زوجته الممكن جماعها
في قبل ابدا او يطلق او مدة تزيد على اربعة اشهر يتكلم بها او
ينويها صار موليا ولا فرق في ذلك بين ان حلف في حال الرضى
او الغضب ولا بين ان تكون الزوجة مدخولا بها او لا نص على ذلك
ويؤجل له اي للمولي ولو قنا الحاكم ان سالت زوجته الحاكم
ذلك اربعة اشهر من حين يمينه قال في المنتهى وشرحه
ويضرب لمول ولو قنا مدة اربعة اشهر من يمينه ويحسب عليه
زمن عذره فيها كحبس واحرام ومرض ونحو ذلك لان المانع
له من جهته وقد وجد التمكين الذي عليها لا عذرها يعني
انه لا يحتسب عليه من المدة زمن عذرها كصغر وجنون و
نشوز واحرام ونفاس ومرضها وحبسها بخلاف حيض انتهى
فائدة فهم من المتن ان للايلا اربعة شروط الاول ان يحلف
الزوج على ترك الوطئ في القبل فان تركه بغير يمين لم يكن موليا الثاني
ان يحلف بالله تعالى او صفة من صفاته الثالث ان يحلف على اكثر
من اربعة اشهر الرابع ان يكون من زوج يمكنه الوطئ ثم تخير بعدها
اي بعد مضي الاربعة اشهر بين ان يكفر كفارة يمين و يطأ او

فان

فان امتنع من ذلك اي من التكفير والوطئ او الطلاق طلق عليه
الحاكم طلقة او ثلاثا او فسخ وليس للحاكم ان يامره بالطلاق ولا ان
يطلق عليه الا ان تطلب المراة ذلك من الحاكم

كتاب الظهار

مشتق من الظهر وانما خص به الظهر من بين سائر الاعضاء لانه
موضع الركوب ولذلك يسمى المركوب ظهرا والمراة مركوبة اذا
غشيت فيه فمن قال لزوجته انت علي كظهر امي كان معناه انه
شبه امراته بظهر امه في التحريم كانه يشير الى ان ركوبها للوطئ
حرام كركوب امه لذلك وهو اي الظهار شرعا ان يشبه الزوج امراته
او يشبه عضوا منها اي من امراته بمن اي بشخص يحرم عليه
من رجل او امراة كامه واخته وبنته وكذلك يكون مظاهرا اذا
شبه امراته بذكر او بعضو منه ولو بغير عربية فمن قال لزوجته
انت او يدك او وجهك او اذنك علي كظهر امي او يد امي
او بطن او ظهر امي او كظهر زيد او يد زيد او قال لزوجته
انت علي كفلانة الاجنبية او كظهر اخت زوجتي او عمتها
او خالتها او قال لزوجته انت علي حرام ظهار وان نوى طلاقا
او يمينا الا ان زاد ان شاء الله او سبق بها نصا او قال الحل علي
حرام او قال ما احل الله لي حرام صار مظاهرا وان قال الزوج
انت علي كامي او مثل امي او انت معي مثل امي او كامي او انت مني
كامي او مثل امي واطلق في جميع ذلك فظهار على الاصح لانه الظاهر
من اللفظ عند الاطلاق وان نوى بقوله انت علي او عندي او مني
او معي كامي او مثل امي في الكرامة ونحوها كالمحبة فلا يكون
مظاهرا لانه حينئذ يدين ويقبل منه في الحكم وان قال لها انت
امي او انت مثل امي دون ان يقول علي او عندي او مني او معي
او قال لها علي الظهار او يلزمني الظهار ليس ذلك بظهار
الا مع نية للظهار او قرينة تدل عليه لان احتمال هذه الصورة
لغير الظهار اكثر من احتمال الصور التي قبلها له وكثرة الاحتمال
توجب اشتراط النية في المحتمل الاقل لتتعين له لانه يصير كناية
فيه فتشترط النية فيه كسائر الكنايات وتقوم في ذلك القرينة
مقام النية وان قال لزوجته انت علي كالميتة او كالدم او كلحم الخنزير

علي

يقع مانواه من طلاق لانه يصلح ان يكون كناية فيه فاذا اقترنت
به النية وقع مانواه من عدد وان لم ينو عددا فطلقة ومن ظهار كما
قلنا في قوله انت علي حرام ومن يمين وهو ان يريد تركه وطأها
لا تحريمها ولا طلاقها فيكون يمينا فيها الكفارة بالحنث فان لم ينو
شيئا من هذه الثلاثة فظهار اي فيكون ظهارا لان معناه انت علي
حرام كالميتة والدم فصل ويصح الظهار من كل من اي
زوج يصح طلاقه مسلما كان او كافرا حرا كان او عبدا كبيرا كان
او مميزا يعقل الطلاق لانه تحريم كالطلاق فجرا مجراه وصح ممن يصح
منه ويصح الظهار منجزا او معلقا بشرط ومحلوفا به فمن حلف
بالظهار او بالطلاق او بالعتق وحنث لزمه ما حلف به فان نجزه
اي نجز الظهار لاجنبية بان قال لغير زوجته انت
علي كظهر امي او علقه بتزوجها بان قال لها ان تزوجتك فانت علي
كظهر امي وسواء في ذلك ما اذا قاله لمعينة كما مثلت او عمم فقال
النسا علي كظهر امي او كل امراة اتزوجها فهي علي كظهر امي قال في
شرح المقنع او قال لها اي لاجنبية انت علي حرام ونوى
ابدا صح كون قوله ذلك ظهارا لان ذلك ظهار في الزوجة فكذا
في الاجنبية فان تزوجها لم يطاها حتى يكفر لا ان اطلق بان لم ينو
ابدا او نوى اذن لانه صادق في حرمتها عليه قبل عقد التزويج و
يقبل دعوى ذلك منه حكما لانه الاصل ويصح الظهار مطلقا كانت
علي كظهر امي وموقتا كانت علي كظهر امي شهر رمضان فان
وطي فيه اي في شهر رمضان فمظاهر اي يكفر كفارة ظهار والا بان لم
يطا فيه فلا يكون مظاهرا فلا تلزمه كفارة لانه زال عنه حكم الظهار
بمضيه واذا صح الظهار حرم المظاهر والمظاهر منها الوطء
ودواعيه كالقبلة والاستمتاع بما دون الفرج قبل التكفير ولو
باطعام فيلزمه اخراجها قبل الوطء بخلاف كفارة يمين فان
وطي المظاهر المظاهر منها ثبتت الكفارة في ذمته اي في ذمة
المظاهر ولو كان الواطي مجنونا بان ظاهر ثم جن لا ان كان
الوطء من مكره ثم لا يطا ثانيا حتى يكفر وان مات احدهما

حميرا

اي احد

اي احد الزوجين بعد الظهار قبل الوطء و قبل التكفير فلا كفارة
عليه سواء كان ذلك متراخيا عن ظهاره او عقبه فصل
والكفارة فيه اي في الظهار والكفارة في الوطء في نهار رمضان
على الترتيب وهي عتق رقبة مؤمنة لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا
خطأ فتحرير رقبة مؤمنة والحق بذلك سائر الكفارات حملا للمطلق
على المقيد كما حمل مطلق قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
على المقيد في قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وان لم يحمل عليه
من جهة اللغة حمل عليه من جهة القياس والجامع بين كفارة القتل
وغيرها من الكفارات ان الاعتاق يتضمن تفريغ المعتق المسلم
لعبادة ربه وتكميل احكامه ومعونة المسلمين فناسب ذلك شرع
اعتاقه في الكفارة تحصيلا لهذه المصالح والحكم معروف بها في
كفارة القتل المنصوص على الايمان فيها فيتعدى ذلك الى كل عتق
في كفارة فيختص بالمؤمنة لاختصاصها بهذه الحكمة سالمة
من العيوب المضرة في العمل ضررا بينا لان المقصود تمليك العبد
منافعه وتمكينه من التصرف لنفسه ولا يحصل هذا مع ما يضر بالعمل
ضررا بينا كالعمى وشلل يد او رجل او قطع احدهما او سبابة او وسطى
او ابهام من يد او رجل او خنصر وبنصر من يد ويجزي مدبر وصغير
وولد زنا واعرج يسيرا ومجبوب وخصي واصم واخرس تفهم اشارته
واعور ومرهون وموجر ولا يجزي عتق الاخرس الاصم ولو
فهمت اشارته ولا المجنون مطبق ولا يجزي عتق الجنين ولا الزمن
ولا المقعد فان لم يجد الرقبة بان عجز عنها العجز الشرعي فيلزمه
صيام شهرين متتابعين حرا كان او رقيقا ويلزمه تبييت النية
من الليل صوم لكونه واجبا ويلزمه تعيين النية جهة الكفارة
وينقطع التتابع بوطء مظاهر منها ولو ناسيا او مع عذر يبيح الفطر
او ليلا لا غيرها في الثلاثة وينقطع بصوم غير رمضان وبفطر
بلا عذر فان لم يستطع الصوم لكبر او مرض لا يرجى برؤه
قال في المنتهى ولو رجي برؤه اطعم ستين مسكينا مسلما
لكل مسكين مد بر او نصف صاع من غيره ويشترط في المسكين

الذي يجزي اطعامه كونه مسلما حرا ولو انثى ولا يضر وطئ مظاهر
منها اثنا الطعام ويجزي دفعها الى صغير من اهلها ولو لم ياكل لكفارة
ولا يجزي الخبز لانه خرج عن حالة المكيال والادخار فاشبه
الهريسه ولا يجزي في كفارة غير ما يجزي في الفطرة ولو كان
ذلك قوت بلده ولا يجزي في الكفارة ان يغدي المساكين او يعشيهم
بخلاف نذر اطعامهم ولا يجزي القيمة ولا يجزي العتق ولا الصوم
ولا الاطعام الا بالنية وهو ان ينوي كون ذلك من جهة الكفارة
كتاب اللعان واشتقاقه من اللعن لان كلا من
الزوجين يلعن نفسه في الخامسة وهو شرعا شهادات مؤكدات
بايمان من الجانبين مقرونة بلعن وغضب قايمة مقام حد قذف
او تعزير في جانبه وقايمة مقام حبس في جانبها اذا رمى الرجل
زوجته بالزنا في قبل او دبر فعليه حد القذف ان كانت محصنة
او التعزير ان كانت غير محصنة ويأتي تعريف الاحصان في القذف
الا ان يقيم البينة عليها بما قاله او يلاعن وصفة اللعان ان يقول
الزوج اربع مرات اولا اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها
به من الزنا ويشير اليها ولا حاجة ان تسمى او تنسب الا مع غيبتها
ثم يزيد في الخامسة وان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين
ولا يشترط على الاصح ان يقول فيما رميتها به من الزنا قاله في شرح
المنتهى قال ابن هبيرة لا اراه يحتاج اليه لان الله تعالى انزل
ذلك وبينه ولم يذكر هذا الاشتراط ثم تقول الزوجة اربعا
اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتشير اليه
ان كان حاضرا بالمجلس وان كان غايبا عنه سمته ونسبته تكرر
ذلك ثم تزيد في الخامسة وان غضب الله عليها ان كان
من الصادقين ولا يشترط على الاصح ان تقول فيما رماني به من
الزنا فان نقص لفظ مما ذكر ولو اتيا بالاكثر وحكم حاكم به او بدات
به او قدمت الغضب او بدلته باللعنة او السخط او قدم اللعنة
او ابدلها بالغضب او الابعاد او ابدل لفظ اشهد باقسم او احلف
او اتى به قبل القايه عليه او بلا حضور حاكم او نايبه او بغير العربية

مما يحسنها

مما يحسنها ولا يلزمه تعلمها ان عجز عنه بها او علق اللعان بشرط
او عدمت موالاة الكلمات لم يصح لانه مخالف للنص وسن تلاعنهما
قياما لان في حديث ابن عباس في حق هلال ان هلالا جاء فشهد
ثم قامت فشهدت وهذا يدل على انهما تلاعنا قياما بحضرة جماعة
وسن ان لا ينقصوا عن اربعة من الرجال لان الزوجة ربما تصدق
على الزنا فيشهدون على اقرارها عند الحاكم وسن ان يكون اللعان
في الاوقات والاماكن المعظمة ففي مكة بين الركن والمقام وفي المدينة
عند منبر النبي صلى الله عليه وسلم وفي بيت المقدس عند الصخرة وفي
ساير البلدان عند منابر جوامعها وتقف الحايض عند باب المسجد
وفي الزمان بعد العصر وسن ان يامر الحاكم من اي رجلا يضع يده
على فم الزوج وامراة تضع يدها على فم الزوجة عند الخامسة
ويقول اتق الله فانها الموجبة وعذاب الدنيا اهون من عذاب
الاخرة اما كون الخامسة هي الموجبة فانه اذا كان كاذبا وجبت عليه اللعنة
لالتزامه اياها في الخامسة وان كانت كاذبة وجب عليها الغضب
بالتزامها اياه في الخامسة فينبغي التخويف عندها والاعلام ان
عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة لان عذاب الدنيا منقطع
وعذاب الاخرة دايم ليتوب الكاذب منهما ويرتدع عما عزم عليه
ويبعث الحاكم الى خفرة من يلاعن بينهما فصل وشروط
اللعان ثلاثة الاول كونه بين زوجين ولو قبل الدخول مكلفين
ولو قنين او فاسقين او ذميين او احدهما الثاني ان يتقدمه
اي اللعان قذفها بالزنا ولو في دبر كقوله زنيت او يا زانية
او رايتك تزنين وان قال وطئت مكرهة او نايمة او بشبهة
فلا لعان الثالث ان تكذبه الزوجة في قذفه اياها وتستمر
تكذيبها الى انقضاء اللعان لانها اذا لم تكذبه لا تلاعنه
والملاعنة انما تنتظم من الزوجين ويثبت بتمام تلاعنهما اربعة
احكام الحكم الاول سقوط الحد عنه ان كانت الزوجة محصنة
والتعزير ان كانت غير محصنة الحكم الثاني الفرقة بين المتلا عنين
ولو بلا فعل الحاكم يعني ولو لم يفرق الحاكم بينهما على الاصح الحكم

الثالث التحريم المؤبد ولو اكذب نفسه او كانت امة فاشتراها
بعد الحكم الرابع انتفا الولد عن الملاعن ويعتبر لنفيه اي الولد
ذكره صريحا في اللعان كاشهد بالله لقد زنت وما هذا ولدي
وتقول هي اشهد بالله لقد كذب وهذا الولد ولده

فصل

فيما يلحق من النسب اذا اتت زوجة الرجل بولد بعد نصف سنة
منذ امكن اجتماعه بها ولو مع غيبة فوق اربع سنين قال
في الفروع ولو مع غيبته عشرين سنة قال في المغني في
مسئلة القافة وعليه نصوص الامام احمد ولعل المراد ويخفى سيره
والا فالخلاف على ما ياتي انتهى ولا ينقطع الامكان عن الاجتماع بحيض
حتى ولو كان الزوج ابن عشر سنين لحقه نسبه على الاصح لقول النبي
صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ولان مع ذلك يمكن كونه منه وقدرناه
بعشر سنين فما زاد لقول النبي صلى الله عليه وسلم واضربوهم عليها لعشر
وفرقوا بينهم في المضاجع ولان تمام عشر سنين زمن يمكن فيه
البلوغ فيلحق فيه الولد كالبالغ وقد روي ان عمرو بن العاص
وابنه لم يكن بينهما الا اثنا عشر عاما وامر النبي صلى الله عليه وسلم بالتفريق
بينهم في المضاجع دليل على امكان الوطي الذي هو سبب الولادة ومع
هذا اي ومع لحوق النسب به لا يحكم ببلوغه لان الحكم ببلوغه يستدعي
يقينا لترتب الاحكام عليه من التكاليف ووجوب الغرامات فلا
يحكم به مع الشك وانما الحقنا الولد به حفظا للنسب احتياطا ولا يلزمه
اي بالحاقنا به النسب كل المهر لان الاصل براءة ذمته فلا يثبت عليه
بدون ثبوت سببه الموجب له ولا تثبت به عدة ولا رجعة لان
السبب الموجب لهما غير ثابت فلا يثبتان بدون ثبوت سببهما
وان لم يمكن كونه من الزوج مثل لو اتت به لدون نصف سنة منذ
تزوجها وعاش او اتت به لاكثر من اربع سنين منذ ابانها او كانت
حاملا فوضعت ثم وضعت اخر بعد نصف سنة او علم بانه لم يجتمع
بها زمن الزوجية كما لو تزوجها بحضرة جماعة ولا فرق بين ان
يكون مع الجماعة حاكم اولا ثم ابانها في المجلس او مات الزوج
بالمجلس او كان بين الزوجين وقت عقد مسافة لا يقطعها في
المدة التي ولدت فيها كمشرقي تزوج بمغربية ثم مضت ستة اشهر

وانت بولد لم يلحقه نسبه لان الولد انما يلحقه بالعقد ومدة الحمل او كان
الزوج لم يكمل له عشر من السنين او قطع ذكره مع انثييه لم يلحقه اي
لم يلحق الولد الزوج في هذه المسائل كلها

فصل

ومن ثبت انه
وطي امته في الفرج او دونه او اقر انه وطي امته في الفرج او دونه
ثم ولدت لنصف سنة فاكثر لحقه نسب ما ولدته لان امته بوطئه
صارت فراشا له فاذا اتت بولد لمدة الحمل من يوم الوطي لحقه نسبه ولو
قال عزلت او قال لم انزل الا ان ادعى استبرا بعد الوطي بحيضة
ويحلف على الاستبرا ثم تلد لنصف سنة بعده ومن اعتق امة اقر
بوطئها او باع من اقر بوطئها فولدت لدون نصف سنة من حين
عتقها او لدون نصف سنة من حين بيعها لحقه اي لحق المعتق او البائع
ما ولدته لان اقل الحمل ستة اشهر فاذا اتت بولد لدونها وعاش علم
ان حملها كان قبل عتقها وقبل بيعها حين كانت فراشا له والبيع باطل
لانها صارت ام ولد له حتى ولو كان استبراها قبل بيعها وان
اتت به لنصف سنة فاكثر لحق الولد المشتري ويتبع الولد اباه
في النسب اجماعا قاله في شرح المنتهى ما لم ينتف كابن
ملاعنة فولد قرشي من غير قرشية قرشي بخلاف ولد قرشية
من غير قرشي فانه لا يكون قرشيا ويتبع الولد امه في الحرية وكذا
يتبع الولد امه في الرق الا مع شرط بان يشترط زوج الامة على
سيدها عند تزويجها ان ما تاتي منه بولد يكون حرا او مع غرور
بان يتزوج امراة على انها حرة فتبين امة فان ولدهما في الصورتين
يكون حرا ويتبع الولد في الدين خيرهما اي خير ابويه دينا فلو تزوج
مسلم حرة كتابية او تسرى مسلم بامة كتابية فما تلده يكون مسلما
وان تزوج كتابي بحرة مجوسية او تسرى بامة مجوسية فما تلده منه
يكون كتابيا ويتبع الولد في النجاسة وتحريم النكاح والذكاة
والاكل اخبثهما اي اخبث الابوين فالبغل نجس محرم الاكل تبعية
لاخبث ابويه وهو الحمار الذي هو نجس محرم الاكل دون اطيبهما
الذي هو الفرس الطاهر المباح الاكل

كتاب العدد

ماخوذ من العدد لان ازمنة العدة محصورة مقدرة بعدد الازمان
والاحوال كالحيض والاشهر ونحوهما وهي اي العدة تربص من
فارقت زوجها بوفاة دخل بها او لا او حياة ان دخل او خلا بها
فالمفارقة بالوفاة اي التي مات زوجها عنها تعتد مطلقا اي
سواء كان المتوفى عنها زوجها فان كانت حاملا من الميت
فعدتها حتى تضع كل الحمل حرة كانت او امة ولو لم تطهر وتغتسل
من نفاسها لكن ان تزوجت في مدة النفاس حرم وطئها حتى تطهر
فلو ظهر بعض الولد فهي في عدة حتى ينفصل باقيه ان كان الحمل واحدا
وان كان اكثر فحتى ينفصل باقي الاخير والحمل الذي تنقضي به العدة
ما تصير به الامة ام ولد وهو ما تبين فيه خلق الانسان كراس
ورجل وان لم تكن حاملا منه فان كانت حرة فعدتها اربعة
اشهر وعشر ليال بايامها لان النهار تبع لليل والاجماع منعقد
على ذلك لعموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولان النكاح عقد عمر فاذا
مات انتهى والشيء اذا انتهى تقررت احكامه كتقرر احكام الصيام
بدخول الليل واحكام الاجارة بانقضاء مدتها والعدة من احكام النكاح
ولا يعتبر الحيض في عدة الوفاة في قول عامة اهل العلم وعدة الامة
المتوفى عنها زوجها نصفها اي نصف عدة الحرة وذلك شهران وخمس
ليال بخمسة ايام والمفارقة بالحياة لا تعتد الا ان خلا بها او
وطئها فان طلقها قبل الدخول او الخلوة فلا عدة عليها لقوله تعالى
يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان
تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها وكان ممن يطا مثله
ويوطا مثلها واشترط لوجوب العدة للخلوة وعلم بها و طواعيتها
وهو ابن عشر وبنت تسع وانما اشترط ذلك لان العدة تراد
لبراءة الرحم من الحمل فان كانت الموطوءة لا يوطا مثلها او كان الواطي
لا يخلق به الولد لصغره فلا فائدة في العدة لتحقق براءة الرحم من
الحمل وعدتها اي عدة المفارقة في الحياة المدخول بها ان كانت
حاملا بوضع الحمل كله وان لم تكن حاملا فان كانت تحيض فعدة

ثلاث حيضات ان كانت حرة او مبعضة بغير خلاف بين اهل العلم
لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء والقروء
الحيض على الاصح والقرء في كلام العرب يقع على الحيض والطهر جميعا
فهو من الاسماء المشتركة وعدتها حيضتان ان كانت امة وليس
الطهر عدة ولا تعتد بحيضة طلقها فيها حتى تاتي بثلاث حيضات
كوامل بعدها ان كانت حرة او مبعضة او بحيضتين بعدها ان كانت امة
وان لم تكن من طلقت بعد الدخول او الخلوة تحيض بان كانت صغيرة
او بالغة ولم تر حيضا ولا نفاسا او كانت مستحاضة ناسية لوقت
حيضها او مستحاضة مبتداة او كانت آيسة وهي اي الآيسة من
بلغت خمسين سنة وتقدم فعدتها ثلاثة اشهر ان كانت حرة
اجماعا لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم
فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن يعني كذلك وابتدا العدة من
الساعة التي فارقها فيها في الاصح فلو فارقها نصف الليل او نصف النهار
اعتدت من ذلك الوقت الى مثله في قول اكثر العلما وعدتها شهران
ان كانت امة لا تحيض لصغر او اياس ومبعضة بالحساب ومن
كانت تحيض ثم ارتفع حيضها قبل ان تبلغ سن الاياس ولم تعلم
ما رفعه فتتربص تسعة اشهر وهي غالب مدة الحمل لتعلم براءة
رحمها فاذا مضت ولم يبن حمل علم براءة رحمها ظاهرا ثم تعتد عدة
آيسة وانما وجبت العدة بعد التسعة الاشهر التي علم براءتها من الحمل
فيها لان عدة الشهور انما تجب بعد العلم ببراءة الرحم من الحمل اما
بالصغر او الاياس وهاهنا لما احتمل انقطاع الحيض للحمل واحتمل
انقطاعه للاياس اعتبرنا البراءة من الحمل بمضي مدته فتعين كون
الانقطاع للاياس فاوجبنا عدته عند تعيينه ولم تعتبر ما مضى كما
لم تعتبر ما مضى من الحيض قبل الاياس لان الاياس طرا عليه وان
علمت المعتدة ما رفعه اي ما رفع الحيض من مرض او رضاع ونحوه
كنفاس فلا تزال متربصة في عدة حتى يعود الحيض فتعتد به
وان طال الزمن لانها مطلقة لم تيأس من الدم فيجب عليها العدة بالاقرا
وان تباعدت كما لو كانت ممن بين حيضتها مدة طويلة او تصير آيسة

يعني او تصير الى سن الاياس فتعتد عدة آيسة نص على ذلك في
رواية صالح وابي طالب وابن منصور تنبيه فهم من المتن
ان المعتدات ستة الاولى الحامل وعدتها من موت وغيره الى وضع
الحمل كله الثانية المتوفى عنها زوجها بلا حمل منه الثالثة ذات الاقراء
المفارقة في الحياة الرابعة من لم تحض المفارقة في الحياة الخامسة
من ارتفع حيضها ولم تدر سببه زاد في الاقناع والمنتهى سادسة
وهي امراة المفقود وقد ذكرها المؤلف في الفرائض فصل
وان وطئ الاجنبي بشبهة او نكاح فاسد او زنا من هي في عدتها
اتمت عدة الاول سواء كانت عدته من نكاح صحيح او فاسد او
من وطء بشبهة ما لم تحمل من الثاني فتنقضي عدتها بوضع الحمل قبل ان تتم
عدة الاول ولا تحتسب من عدة الاول مقامها عند الثاني وللزوج
الاول ان كان طلاقه رجعيا رجعتها في التتمة ثم تعتد للثاني
لانهما حقان اجتمعا لرجلين فلم يتداخلا وقدم اسبقهما كما لو تساويا
في مباح غير ذلك وان وطئها عمدا من غير شبهة من ابانها
في عدتها منه فكالاجنبي اي فكوطء اجنبي تتم العدة الاولى ثم
تبتدي العدة الثانية للزنا لانهما عدتان من وطئين يلحق النسب
في احدهما دون الاخر فلم يتداخلا كما لو كانا من رجلين وان وطئها
مبينها بشبهة في عدتها منه استانفت العدة من اولها لانهما
عدتان من واطئ فتداخلا ومن وطئت زوجته بشبهة ثم طلقها
اعتدت له ثم تتمم للشبهة وتتعدد العدة بتعدد الواطئ بالشبهة
لانهما حقان مقصودان لادميين فلم يتداخلا كالدينين لان كل
واحد من الواطئين له حق في عدته للحوق النسب في وطء الشبهة
لا ان تعدد الواطئ بزنا فان العدة لا تتعدد في الاصح ويحرم على
زوج المراة الموطوءة بشبهة او زنا ان يطاها في الفرج
ما دامت في العدة اي عدة الواطئ لانها عدة قدمت على حق
الزوج فمنع من الوطء قبل انقضائها فصل يحرم احداد
فوق ثلاث على ميت غير زوج ويجب الاحداد على الزوجة
المتوفى عنها زوجها ان كانت بنكاح صحيح لان النكاح ان كان

فاسدا

فاسدا فهي ليست زوجة على الحقيقة الشرعية والمسلمة والذمية
والمكلفة وغيرها فيه سوا ما دامت في العدة ويجوز الاحداد
للباين قال في الفروع اجماعا لكن لا يسن لها قاله في الرعاية
انتهى والاحداد ترك الزينة وترك الطيب وكل ما يدعوا الى
جماعها ويرغب في النظر اليها ويحسنها كالزعفران ولو كان بها
سقم وترك لبس الحلي ولو خاتما وحلقة في قول عامة اهل العلم
لان الحلي يزيد حسنها ويدعوا الى مباشرتها وترك لبس الملون من
الثياب لزينة كالاحمر والاصفر والاخضر والازرق الصافيين
والمطرز وما صبغ غزله ثم نسج فكمصبوغ بعد نسجه وترك التحسين
بالحنا لانه يدعوا الى الجماع اشبه الحلي بل اولى وترك الاسفيذاج
وهو شي يعمل من الرصاص اذا دهن به الوجه ربا وبرق وترك
الاكتحال بالكحل الاسود بلا حاجة ولو كانت سوداء وترك الادهان
بالدهن المطيب فلا يحل لها استعمال الادهان المطيبة كدهن الورد
والبنفسج والياسمين والبان وما اشبه ذلك لان الادهان بذلك
استعمال للطيب وترك تحمير الوجه وحفه ونقشه وتنقيطه
والتخطيط ولها لبس الثوب الابيض ولو كان حريرا لان حسنه
من اصل خلقته فلا يلزم تغييره كما ان المراة اذا كانت حسنة
الخلقة لا يلزمها ان تغير نفسها في عدة الوفاة وتشوه نفسها ولا تمنع
من ملون لدفع وسخ ككحلي ونحوه كالاسود والاخضر الذي ليس بالصافي
ولا تمنع من نقاب ولا اخذ ظفر ونتف ابط واخذ شعر مندوب
الى اخذه وغسل وتجب عدة الوفاة في المنزل الذي مات زوجها
وهي ساكنة فيه سواء كان لزوجها او باجارة او عارية اذا تطوع
الورثة باسكانها فيه او السلطان او اجنبي وان انتقلت الى غيره لزمها
العود اليه ما لم تتعذر بان تدعوا ضرورة الى خروجها منه وتنقضي العدة
اي عدة المتوفى عنها زوجها بمضي الزمان الذي تنقضي به العدة حيث
اي في اي مكان كانت لان المكان ليس شرطا لصحة الاعتداد

باب استبرا الاما الاستبرا استفعال من البراة وهي
التمييز والانقطاع يقال برى اللحم من العظم اذا قطع عنه وفصل منه
وهو اي الاستبرا واجب في ثلاثة مواضع لا اكثر احدها
اذا ملك الرجل ولو كان طفلا باي نوع من انواع التملكات امة يوطا
مثلها بكرا كانت او ثيبا ولو مسبية او لم تحض حتى ولو كان ملكها
من طفل او انثى او كان بايعها قد استبراها او باع او وهب
امته ثم عادت اليه الامة بفسخ او عيب او اقالة او خيار او غيره
كبيع او هبة ولو قبل تفرقهما عن المجلس على الاصح وقال في الاقناع
ان افترقا وحيث انتقل الملك لم يحل استمتاعه بها ولو بالقبلة
حتى يستبريها الثاني من الثلاثة مواضع التي يجب فيها الاستبرا
اذا ملك امة ووطيها ثم اراد ان يزوجها او وطيها ثم اراد
ان يبيعها قبل الاستبرا فيحرم عليه اما اذا اراد ان يزوجها فانه
يجب عليه استبراؤها وجها واحدا لان الزوج لا يلزمه استبرا
فيفضي الى اختلاط المياه واشتباه الانساب واما اذا اراد ان يبيعها
فانه يجب عليه استبراؤها على الاصح لانه يجب على المشتري
الاستبرا لحفظ مائه فكذلك البايع ولانه قبل الاستبرا مشكوك
في صحة البيع وجوازه لاحتمال ان تكون ام ولد فيجب الاستبرا
لازالة الاحتمال ولانه قد يشتريها من لا يستبريها فيفضي الى
اختلاط المياه واشتباه الانساب فلو خالف بان زوجها او باعها
قبل استبرايها صح البيع في الظاهر لان الاصل عدم الحمل دون
النكاح يعني ان النكاح لا يصح على الاصح لان استبراها واجب حفظا
لمائه فلم يصح تزويجها في زمن الاستبرا كالمعتدة وان لم يطاها جاز
البيع والنكاح قبل الاستبرا الثالث من المواضع الثلاثة التي يجب
فيها الاستبرا اذا اعتق امته التي كان يطاها قبل استبرايها
او مات عنها او اعتق ام ولده او مات عنها لزمها استبرا نفسها
ان لم تستبرا قبل لانها فراش لسيدها وقد فارقها بالعتق او الموت

فلم يجز

فلم يجز ان تنتقل الى فراش غيره قبل الاستبرا فصل ويحصل
استبرا الحامل بوضع الحمل اي بوضع ما تنقضي به العدة واستبرا
من تحيض بحيضة كاملة يحصل استبرا الآيسة والصغيرة
التي يوطا مثلها اما اذا كانت لا يوطا مثلها فلا تستبرا لان براة
رحمها ثابتة بالحس فلا فايدة في استبرايها واستبرا البالغة
التي لم تحض بشهر لان الله تعالى جعل الشهر مكان الحيضة
ولذلك اختلفت الشهور باختلاف الحيضات فكانت عدة الحرة
الآيسة ثلاثة اشهر مكان ثلاثة قروء وعدة الامة شهرين مكان قروين
واما استبرا المرتفع حيضها ولم تعلم ما رفعه فبعشرة اشهر
تسعة للحمل وشهر للاستبرا بدل الحيض والعالمة ما رفعه بخمسين
سنة وشهر قال في المنتهى وشرحه وان علمت ما رفع حيضها
فكمرة يعني انها الاتزال في استبرا حتى يعود الحيض فتستبرئ نفسها
بحيضة الا ان تصير آيسة فتستبرئ نفسها استبرا الآيسات انتهى وعبارة
الاقناع كالمنتهى وشرحه ولا يكون الاستبرا الا بعد تمام ملك الامة
كلها ولو لم يقبضها لانه صدق عليه انه ملكها وجاز له هبتها ووقفها
وعتقها وتدبيرها فلو ملك بعضها ثم ملك باقيها لم يحتسب الاستبرا
الا من حين ملك كلها وان ملكها حايضا لم يكتف بتلك الحيضة
التي ملكها فيها بل لا بد من حيضة مستقبلة كما لو طلقها وهي حايض
وان ملك من تحيض من اي امة تلزمها عدة اكتفى بها لان الاستبرا المعرفة
براة الرحم والبراة قد حصلت بالعدة فلا فايدة في الاستبرا بعد
العدة بل هو ضرر على السيد بمنعه من امته بلا ضرورة وان ادعت الامة
الموروثة تحريمها على الوارث بوطء مورثه كما لو ورث امة عن
ابيه فقالت ابوك وطئني صدقت او ادعت الامة المشتراة ان لها
زوجا صدقت لان ذلك لا يعرف الا من جهتها كتاب الرضاع
وهو شرعا مص لبن او شربه ونحوه ثاب من حمل من ثدي امراة ويكره
استرضاع الفاجرة والكافر والذمية والمشركة والحمقا وسيئة
الخلق فانها معنى الحمقا والجذما والبرصا خشية وصول اثر ذلك

الى الرضيع وفي المحرر والبهجة لانه قد يكون في بلد البهيمة وفي الترغيب
وعميا فانه يقال الرضاع يغير الطباع لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تزوجوا
الحمقا فان صحبتها بلا وفي ولدها ضياع ولا تسترضعوها فان لبنها
يغير الطباع **وان ارضعت المراة** ولو مكرهة على الارضاع **طفلا**
ذكرا كان او انثى او خنثى **بلبن حمل لاحق بالواطي** يعني يلحق الواطي
نسب ذلك الحمل **صار ذلك الطفل ولدهما** اي ولد المرضعة وولد
صاحب اللبن **وصار اولاده** اي اولاد الطفل **وان سفلوا اولاد**
ولدهما وصار اولاد كل منهما اي من المراة ومن الواطي الذي ثاب
لبنها من حمله **من الاخر او من غيره** كما لو تزوجت بغيره فثاب
لبنها لبن من حمل ممن تزوجته او تزوج بامراة غيرها فثاب لها لبن
من حمل منه فارضعت به اطفالا او اثنا با ولاد فان الذكور منهم يصيرون
اخوته والبنات اخواته وقس على ذلك فنقول ويصير اباؤهما
اجداده وجداته واخوانهما واخواتهما اعمامه وعماته واخواله و
خالاته **تنبيه** لا تنتشر حرمة الرضاع الخمس بدرجة مرتضع
او فوقه من اخ واخت واب وام وعم وعمة وخال وخالة من
نسب فتحل مرضعة لابي مرتضع واخيه من نسب وتحل
ام المرتضع واخته من نسب لابيه واخيه من رضاع كما يحل لاخيه
من ابيه اخته من امه **وتحريم النكاح وثبوت المحرمية كالنسب**
والمحرمية بالرضاع شرطان اشار للاول بقوله **بشرط ان يرتضع**
خمس رضعات فصاعدا وعنه ثلاث يحرمن وعنه واحدة
واشار للثاني بقوله **في العامين** فلو ارتضع بعدهما بلحظة لم
تثبت الحرمة لقول الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة فجعل تمام الرضاعة حولين فيدل
على انه لا حكم للرضاعة بعدهما **فلو ارتضع** في الحولين اقل من خمس
رضعات ثم ارتضع **بقية الخمس بعد العامين بلحظة** ولو
قبل فطامه **لم تثبت الحرمة** لان شرطه وهو كونه في الحولين لم يوجد
وعلم منه انه لو شرع في الخامسة فحال الحول قبل كمالها اكتفى بما وجد
منها في الحولين واما حديث عايشة رضي الله تعالى عنها وعن ابيها

الرضاع في ح

ان سهلة بنت سهيل ابن عمرو جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت
يا رسول الله ان سالما مولى ابن حذيفة معي في بيتنا وقد بلغ
ما يبلغ الرجال وعلم ما يعلم الرجال فقال ارضعيه تحرمي عليه
رواه مسلم فهو خاص به دون سائر الناس جمعا بين الادلة
ومن امتص الطفل **الثدي ثم قطعه** اي قطع المص **ولو** كان
قطعه له **قهرا** او كان قطعه لتنفس او ملة له عن المص او لانتقاله
عن ثدي الى ثدي اخر **ثم امتص** الثدي **ثانيا فرضعة ثانية** لان
المصة الاولى زال حكمها بترك الارتضاع فاذا عاد فامتص فهي غير
الاولى وانتقال من ثدي الى اخر يكونهما رضعتين اخريين وهذا
ظاهر كلام احمد رضي الله تعالى عنه في رواية حنبل فانه قال اما
ترى الصبي يرضع من الثدي فاذا ادركه النفس امسك عن الثدي
ليتنفس وليستريح فاذا فعل ذلك فهي رضعة **والسعوط في الانف**
والوجور في الفم كالرضاع لانه يحصل به ما يحصل بالرضاع من
الغذا والسعوط ان يصب اللبن في انفه من اناء او غيره فيدخل
حلقه والوجور ان يصب في حلقه من غير الثدي **واكل ما جبن**
يعني انه لو جبن لبن المراة ثم اطعم الطفل ثبت به التحريم لانه واصل
من الحلق يحصل به انبات اللحم وانتشار العظم فحصل به التحريم كما
لو شربه **او خلط بالما وصفاته باقية** يعني ان ما حلب به المراة
من لبن وخلط بغيره وصفاته باقية حرم كما يحرم غير المشوب
لان الحكم للاغلب ولانه مع بقا صفاته لا يزول به اسمه ولا المعنى
المراد به فاما ان غلب ما خلط به لم يثبت به تحريم لانه لا يحصل به
انبات اللحم ولا انتشار العظم وحكم ما حلب من ميتة **كالرضاع**
في الحرمة فان وصل اللبن الى جوفه ثم القاه او احتقن به او وصل الى
جوفه لا يغذي كالذكر والمثانة لم ينشر الحرمة لانه ليس برضاع
وان شك بالبنا للمفعول **في الرضاع** يعني هل وجد الرضاع
او لا بنى على اليقين لان الاصل عدم الرضاع **او شك في عدد الرضعات**
بنى على اليقين لان الاصل عدم الرضاع في المسئلة الاولى والاصل
عدم وجود الرضاع المحرم في المسئلة الثانية لكن تكون من الشبهات
تركها اولى قاله الشيخ **وان شهدت به** اي بالرضاع المحرم امراة

مرضعة ثبت التحريم بشهادتها ولا يمين على المشهود له ولا على الشاهدة **قال الزهري** فرق بين اهل ابيات في زمن عثمان بشهادة امرأة واحدة ولان هذه شهادة على عورة فتقبل شهادة النسا منفردات عن الرجال كالولادة ويؤيده ما رواه محمد بن عبد الرحمن السلماني عن امه عن ابن عمر قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يجوز في الرضاع من الشهودة قال رجل او امراة **رواه احمد** ومن حرمت عليه بنت امراة من النسب كامه وجدته واخته وكذا من حرمت عليه بنت امراة بالمصاهرة مثل ربيبته التي دخل بامها اذا ارضعت طفلة خمس رضعات حرمتها عليه ابدا لانها تصير بنتها ومن حرمت عليه بنت رجل كابيه وجده واخيه وابنه اذا ارضعت زوجته اوامته بلبنه طفلة خمس رضعات حرمتها عليه ابدا لانها صارت بنت من تحرم ابنته عليه وينفسخ فيها النكاح ان كانت المرتضعة زوجة تنبيه وان قال زوج عن زوجته هي ابنتي من الرضاع وهي في سن لا يحتمل كونها بنته لم تحرم لتيقن كذبه وان احتمل صدقه فكما لو قال هي اختي من الرضاع ولو بعد ذلك خطا لم يقبل منه ما يدعيه من ذلك

كتاب النفقات

جمع نفقة واصلها الاخراج من النافقا وهو موضع يجعله اليربوع في موخر الجحر رقيقا يعده للخروج اذا اتي من باب الجحر دفعه براسه وخرج منه ومنه سمي النفاق لانه خروج من الايمان او خروج الايمان من القلب فسمي الخروج نفقة لذلك والمقصود من هذا الكتاب بيان ما يجب على الانسان من النفقة بالنكاح والقرابة والملك وغير ذلك **يجب على الزوج ما لا غنا لزوجته عنه** اجمع المسلمون على وجوب نفقة الزوجة على الزوج اذا كانا بالغين ولم تكن ناشزا ذكره ابن المنذر وغيره لان الزوجة محبوسة لحق الزوج وذلك يمنعها من التصرف والكسب فوجب عليه نفقتها كالقن اذا تقرر وجوب نفقة الزوجة على الزوج فانها تجب عليه ولو كانت الزوجة معتدة من وطي شبهة غير مطاوعة للواطي وقوله ما لا غنى لزوجته عنه يعني **من ماكل ومشرب وملبس ومسكن بالمعروف**

لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث جابر ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف **ويعتبر الحاكم** تقدير **ذلك ان تنازعا** اي الزوج والزوجة في قدر ذلك او صفته **بحالهما** اي حال الزوجين في يسارهما واعسارهما ويسار احدهما واعسار الاخر وكان النظر يقتضي ان تعتبر ذلك بحال الزوجة دون الزوج لان النفقة والكسوة لها بحكم الزوجية فكانت معتبرة بحالهما لكن قال الله سبحانه وتعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله فامر الموسر بالسعة في النفقة ورد الفقير الى استطاعته فلذلك اعتبرنا حال الزوجين في قدر الواجب وجنسه رعاية لكلا الجانبين واما كون ذلك موكولا الى اجتهاد الحاكم فلانه امر يختلف باختلاف حال الزوجين فرجع فيه الى اجتهاد الحاكم كسائر المختلفات فيفرض لموسرة مع موسر كفايتها خبزا خاصا بادمه المعتاد لمثلها في تلك البلد ويفرض لها ايضا لحما عادة الموسرين بتلك البلد الزوج والزوجة التي هما بها وتنقل زوجة متبرمة من ادم الى غيره من الادم ولا بد للزوجة من ماعون الدار ويكتفي منه بخزف وخشب والعدل ما يليق بهما وما يلبس مثلها من حرير وخز وجيد كتان وجيد قطن على ما جرت به عادة مثلها من الموسرات في ذلك البلد واقل ما يفرض من الكسوة للجسد قميص وسراويل وطرحة ومقنعة ومداس وللشتاء جبة وللنوم فراش ولحاف ومخدة وللجلوس بساط ورفيع الحصير وللفقيرة مع فقير كفايتها خبزا خشكارا بادمه وزيت مصباح ولحم العادة ويفرض لها من الكسوة ما يلبس مثلها وينام فيه ويجلس عليه ويفرض لمتوسطة مع متوسط وموسرة مع فقير وعكسها ما بين ذلك **وعليه** اي على الزوج **مؤنة نظافتها** اي نظافة الزوجة **من دهن وسدر وثمن ماء الشرب والطهارة من الحدث والخبث وغسل الثياب** وثمن المشط واجرة القيمة وعليه كنس الدار وتنظيفها لا دوا واجرة طبيب وثمن طيب وحنا وخضاب ونحوه وان اراد منها تزينا به او قطع رائحة كريهة واتى بما يراد منها التزين به او بما يقطع الرائحة الكريهة لزمها استعماله من اجله **وعليه**

اي على الزوج لها اي للزوجة خادم ان كانت ممن يخدم بالبنا للمفعول
مثلها كالموسرة والصغيرة وتلزمه لزوجته مونسة لحاجة
الى ذلك بان كانت بمكان مخوف او لها عدو تخاف على نفسها منه
لانه ليس من المعاشرة بالمعروف ان تقيم وحدها بمكان لا تامن على نفسها
فيه ولا يلزمه اجرة من يوضي زوجة مريضة بخلاف رقيقه المريض
الذي لا يمكنه الوضوء بنفسه **فصل** والواجب عليه
اي على الزوج دفع الطعام اي القوت من الخبز والادم ونحو ذلك
الى زوجته وخادمها في اول كل يوم لانه اول وقت الحاجة فلا
يجوز تاخيره عنه ويجوز لهما فعل ما اتفقا عليه من تعجيل وتاخير
عن وقت الوجوب ويجوز دفع عوضه اى الواجب ان تراضيا
لان الحق لا يعدوهما ولا يجبر من ابى ذلك لان الانسان لا يجبر على
ما لم يجب عليه ولا يملك الحاكم اذا ترافع اليه الزوجان ان يفرض
عوض القوت دراهم مثلا الا بتراضيهما اي بتراضي الزوجين
على فرض فلا يجبر من امتنع منهما **قال ابن القيم** في الهدي واما
فرض الدراهم فلا اصل له في كتاب ولا سنة ولا نقل عليه احد من
الائمة لانها معاوضة بغير الرضى عن غير مستقر وفي الفروع وهذا
متجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة فاما مع الشقاق والحاجة
كالغايب مثلا فيتوجه الفرض للحاجة على ما لا يخفى فلا يقع الفرض
بدون ذلك بغير الرضى ولا تعتاض عن الواجب الماضي بربوي كما
لو عوضها حنطة عن الخبز فانه لا يصح ولو تراضيا عليه وفرضه
اي الحاكم عوض القوت دراهم ليس بلازم ويجب لها اى للزوجة
الكسوة والغطا والوطا ونحوها في اول كل عام **وقال الحلواني**
وابنه وابن حمدان في اول الصيف كسوة وفي اول الشتا كسوة
وتملكها اي الكسوة وكذلك النفقة بالقبض كما يملك رب
الدين الدين بقبضه فلا بدل على الزوج لما سرق منها من ذلك
او بلي لانها قبضت حقها فلم يلزم غيره كالدين اذا وفاها اياه
ثم ضاع منها وتملك التصرف فيما قبضته من الواجب لها على
الزوج من نفقة وكسوة على وجه لا يضر بها ولا ينهك بدنها

من بيع

من بيع وهبة وغير ذلك كساير مالها اما اذا عاد ذلك عليها بضرر
في بدنها او نقص في الاستمتاع بها فانها لا تملكه لتفويت حق
زوجها بذلك وان انقضى العام والكسوة التي قبضتها لذلك العام
باقية فعليه كسوة للعام الجديد لان الاعتبار بمضي الزمان دون
حقيقة الحاجة بدليل انها لو بليت قبل ذلك لم يلزمه بدلها ولو
اهدي اليها كسوة لم تسقط كسوتها وكذلك لو اهدي اليها طعام
فاكلته وبقي قوتها الى الغد لم يسقط قوتها فيه بخلاف ماعون
ونحوه وان قبضت كسوتها من زوجها اول كل عام ثم مات الزوج
قبل انقضاء العام او ماتت الزوجة قبل انقضائه او بانت قبل
انقضائه رجع عليها بقسط ما بقي من العام كما لو دفع اليها نفقة
مدة مستقبلة ثم وقع شيء مما تقدم قبل مضيها وان اكلت معه
اي اكلت الزوجة مع الزوج عادة اي كما هو العادة او كساها بلا اذن
منها او من وليها الكسوة المقدرة في الشرع سقطت عملا بالعرف
ومتى ادعت انه تبرع بذلك حلف **تنبيه** اذا غاب الزوج
عن زوجته مدة ولم ينفق عليها فيها لزمه نفقة الزمن الماضي ولو لم
يفرضها حاكم على الاصح **فصل** والرجعية مطلقا اي سواء
كانت حاملا او لا والبائن بفسخ او طلاق الحامل والناشز الحامل
والمتوفى عنها زوجها حال كونها حاملا حكمها كالزوجة في
النفقة والكسوة والمسكن ولا شيء لغير الحامل منهن **قال**
في الاقناع ولا نفقة من التركة لمتوفى زوجها ولو حاملا او نفقة
الحمل من نصيبه ولا لام ولد حامل وينفق من مال حملها نصا ولا سكنى
لها ولا كسوة انتهى وتسقط نفقة الحمل بمضي الزمان المنفق ما لم تستدن
باذن حاكم او تنفق بنية الرجوع ولا نفقة لناشز ولو كان نشوزها
بنكاح في عدة **قال في المستوعب** واذا تزوجت الرجعية
في عدتها فنكاحها باطل ولا تصير به فراشا للثاني ولا تنقطع به
عدة الاول ولا سكنى لها ولا نفقة على الاول لانها ناشز بتزوجها
ذكره في الوجيز ولا نفقة لمن اي زوجة سافرت لحاجتها ولو باذن
الزوج او سافرت لنزهة ولو باذن الزوج او سافرت لزيارة

ولو كان سفرها باذن الزوج لانها فوتت التمكين لحظ نفسها وقضا
اربها فاشبهت ما لو استنظرته قبل الدخول مدة فانظرها الا ان
يكون مسافرا معها متمكن من الاستمتاع بها فلا تسقط لانها لم تفوت
التمكين فاشبهت غير المسافرة وكذا تسقط نفقتها اذا زنت قبل
ان يطاها زوجها فغربت او حبست ولو ظلما او صامت لكفارة
او قضا رمضان ووقته متسع او صامت او حجت نفلا او نذرا
معينا في وقته في الصوم والحج بلا اذنه ولو ان نذرها باذنه بخلاف
من احرمت بفريضة او مكتوبة في وقتها بسنتها **قاله في المنتهى**
وشرحه وان ادعى نشوزها اي نشوز زوجته وانكرت او ادعى
انها اخذت نفقتها او ادعى الانفاق عليها فانكرت فالقول
قولها بيمينها لان الاصل عدم ذلك واختار الشيخ وابن القيم في
النفقة قول من يشهد له العرف لانه تعارض الاصل والظاهر و
الغالب انها تكون راضية وانما تطلبه عند الشقاق وان ادعت
الزوجة يسار الزوج ليفرض الحاكم لها نفقة الموسرين او قالت
كنت موسرا فيلزمك لما مضى نفقة الموسرين فانكر فان عرف
له مال فقولها والا فقوله لانه منكر والاصل عدمه ومتى اعسر
الزوج بنفقة المعسر بان لم يجد القوت او كسوته اي كسوة المعسر او
اعسر ببعض نفقة المعسر او ببعض كسوته او اعسر بمسكنه
او صار الزوج لا يجد النفقة اي نفقة الزوجة الا يوما دون
يوم فلها الفسخ فورا ومتراخيا ولها المقام معه مع منعها نفسها
عنه وبدونه ولا يمنعها تكسبا ولا يحبسها ولها الفسخ بعده او
غاب الموسر يعني عن زوجته وتعذرت عليها النفقة بان
لم يترك لها ما تنفقه على نفسها ولم تقدر له على مال ولا امكنها
تحصيل نفقتها بالاستدانة عليه ولا غيرها فلها الفسخ فورا
ومتراخيا **قال في الانصاف** هذا المذهب جزم به في
الوجيز والنظم ومنتخب الادمي وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم
وقدمه في المغني والشرح والفروع وغيرهم انتهى **وقال القاضي**
لا تملك الفسخ الا اذا ثبت اعساره جزم بما في المتن في الاقناع

والمنتهى

والمنتهى ولا يصح الفسخ في ذلك كله بلا حكم حاكم فيفسخ بطلبها او تفسخ
بامره لانه فسخ مختلف فيه فافتقر الى حكم الحاكم كالفسخ بالعنة ولا يجز
الحكم الا بطلبها لانه لحقها فلم يجز من غير طلبها كالفسخ للعنة فاذا فرق
الحاكم بينهما فهو فسخ لا رجعة له فيه لانها فرقة لعجزه عن الواجب عليه
اشبهت فرقة العنة وللحاكم بيع عقار وعرض لغايب تركه زوجته
بلا نفقة ولا منفق ان لم يجد غيره وينفق عليها يوما بيوم ولا يجوز
اكثر ثم ان بان ميتا قبل انفاقه حسب عليها ما انفقته بنفسها
او بامر حاكم وان امتنع الموسر من النفقة او الكسوة او بعضهما
وقدرت على اخذ ذلك من ماله فلها الاخذ منه بلا اذنه
بقدر كفايتها وكفاية ولدها الصغير لقول النبي صلى الله عليه
وسلم لهند بنت عتبة حين قالت له ان ابا سفيان رجل شحيح و
ليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي قال لها خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف فهذا اذن لها منه صلى الله عليه وسلم في الاخذ
من ماله بغير اذنه وردها الى اجتهادها في قدر كفايتها وكفاية ولدها
وهو متناول لاخذ تمام الكفاية فان ظاهر الحديث دل على انه كان
يعطيها بعض الكفاية ولا يتمها لها فرخص النبي صلى الله عليه وسلم في
اخذ تمام الكفاية بغير علمه ولان النفقة تتجدد بتجدد الزمان شيئا
فشيئا فتشق المرافعة بها الى الحاكم والمطالبة بها في كل يوم فلذلك
رخص لها اخذها بغير اذن من هي عليه ولانه موضع حاجة فان
النفقة لا غنا عنها ولا قوام الا بها فاذا لم يدفعها الزوج ولم تاخذها
افضى ذلك الى ضياعها وهلاكها فرخص لها في اخذ قدر نفقتها
ونفقة عيالتها دفعا لحاجتها باب نفقة الاقارب ونفقة
المماليك من الادميين والبهايم **قال ابن المنذر** اجمع اهل
العلم على ان نفقة الوالدين الفقيرين الذين لا كسب لهما ولا مال
واجبة في مال الولد واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان
على المرء نفقة اولاده الاطفال الذين لا مال لهم يجب على القريب
نفقة اقاربه وكسوتهم وسكناهم بالمعروف لقوله سبحانه

وتعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ثم قال وعلى الوارث
مثل ذلك فاوجب على الاب نفقة الرضاع ثم عطف الوارث عليه
فاوجب على الوارث مثل ما اوجب على الاب **بثلاثة شروط الاول**
ان يكونوا اي من تجب لهم النفقة **فقرا لا مال لهم ولا كسب** لان
النفقة انما تجب على سبيل المواساة والغني بملكه والقادر على
التكسب مستغن عن المواساة ولا يعتبر نقصه فتجب لصحيح
مكلف لا حرفة له الشرط **الثاني ان يكون المنفق غنيا اما بماله**
كاجرة ملكه **او كسبه** كصناعة وتجارة **وان يفضل عن قوت**
نفسه وزوجته ورقيقه يومه وليلته وكسوة وسكنى لا من
راس المال وثمن ملك والة عمل الشرط **الشرط الثالث ان يكون**
المنفق **وارثا لهم** اي لمن تجب لهم النفقة **بفرض** كاخيه لامه **او تعصيب**
كابن عم لابن عمه لا برحم كخاله **الا الاصول والفروع فتجب لهم وعليهم** حتى
ذوي الرحم منهم **مطلقا** اي سواء حجب الغني منهم معسر كجد معسر
واب معسر لغني فانه محجوب عن جده بابيه المعسر فيلزم الغني
نفقة ابيه المعسر وجده المعسر او لم يحجبه معسر كمن له جد فقير
مع عدم ابيه الذي هو ابن الجد فان ابن الابن ليس بمحجوب عن
الجد مع عدم الاب **واذا كان للفقير ورثة دون الاب** يعني
ولو كان وارثه غير ابيه **فنفقته عليهم على قدر ارثهم** من
المحتاج الى النفقة لان الله سبحانه وتعالى رتب النفقة على الارث
بقوله سبحانه وتعالى وعلى الوارث مثل ذلك فيجب ان يترتب
مقدار النفقة على مقدار الارث والاب ينفرد بها فجد واخ
بينهما سوا وام وجد او ابن وبنت اثلاثا وجدة وبنت ارباعا
وجد وعاصب غير اب اسداسا وعلى هذا حساب النفقات
ولا يلزم الموسر منهم مع فقر الاخر سوى قدر ارثه فقط لمن
له ابنان احدهما موسر والاخر معسر لان الموسر منهما انما يجب
عليه مع يسار الاخر ذلك القدر فلا يتحمل عن غيره اذا لم يجد
الغير ما يجب عليه **ومن قدر على الكسب** وكان بحيث اذا اكتسب
فضل عن كسبه فضل للمواساة **اجبر على التكسب لنفقة من**

يجب عليه

يجب عليه من قريب وزوجة لامراة على نكاح **ومن لم يجد ما يكفي**
الجميع اي جميع من تجب نفقته عليه ولو كان موسرا بجميعها **بدا بنفسه**
لحديث ابدا بنفسك **فزوجته** لان نفقة الزوجة تجب على سبيل
المعاوضة فقدمت على مجرد المواساة ولذلك تجب مع اليسار
والاعسار بخلاف نفقة القريب **فرقيقه** بعد زوجته لانها
تجب مع اليسار والاعسار فقدمت على مجرد المواساة **فولده**
لوجوب نفقته بالنص **فابيه** لانفراده بالولاية على ولده واستحقاقه
الاخذ من ماله واضافة النبي صلى الله عليه وسلم الولد وماله لابيه
بقوله انت ومالك لابيك **فامه** لما لها من فضيلة الحمل والرضاع
والتربية **فولد ابنه** لان ابن الابن يرث ميراث الابن ولان وجوده
يسقط تعصيب الجد فقدم عليه **فجده** اي جد الميت لان له مزية
الولادة والابوة **فاخيه ثم الاقرب فالاقرب** فيقدم اب على ابن
ابن وجد على اخ نقله في الاقناع **وللمستحق النفقة ان ياخذ من**
مال من تجب عليه بلا اذنه اي اذن ممن هي عليه **ان امتنع** من دفعها
لمن وجبت له كزوجته **وحيث امتنع منها** اي من النفقة **زوج او**
قريب بان تطلب منه فيمتنع **وانفق اجنبي** اي غير من وجبت
عليه **بنية الرجوع رجع** لانه قام عنه بواجب كقضاء دينه **ولا نفقة**
مع اختلاف الدين بقرابة ولو كان من عمودي النسب على الاصح لانها
مواساة على سبيل البر والصلة فلم تجب مع اختلاف الدين كغير عمودي
النسب ولانهما لا يتوارثان فلم يجب لاحدهما على الاخر نفقة بالقرابة
كما لو كان احدهما رقيقا **الا بالولا** لثبوت ارثه من عتيقه مع اختلاف
دينهما العموم قوله تبارك وتعالى وعلى الوارث مثل ذلك **فصل و**
يجب **على السيد نفقة مملوكه** ولو كان ابقا او ابن امته من حر
وكسوته ويجب مسكنه سواء كان المالك غنيا او فقيرا او متوسطا
قال في المبدع ومحله ما لم يكن للرقيق صنعة يكتسب بها
انتهى **ويجب تزوجه** اي المملوك **ان طلب** ان يزوجه غير امة
يستمتع بها سيدها ولو كانت مكاتبة بشرطه **وله** اي السيد **ان**
يسافر بعبده المتزوج وله ان يستخدمه نهارا **قال في الاقناع**

واذا كان للعبد زوجة فعلى سيده تمكينه من الاستمتاع بها ليلا و
عليه اي السيد اعفاف امته اما بوطيها او تزويجها او بيعها
ويحرم على السيد ان يضربه اي ان يضرب رقيقه على وجهه
لحديث ابن عمر مرفوعا من لطم غلامه فكفارته عتقه رواه
مسلم او يشتم ابويه ولو كافرين لئلا يعود لسانه الخنا والفحش
ولا يدخل الجنة سيئ الملكة وهو الذي يسي الى مماليكه او يكلفه
من العمل ما لا يطيق ويجب على السيد ان يريحه اي ان يريح عبده
وقت القيلولة ووقت النوم و لتادية الصلاة المفروضة
لان العادة جارية في ذلك ولان عليهم في ترك ذلك ضررا ولا يحل
الاضرار بهم ويركبهم عقبة لحاجة اذا سافر بهم ويسن مداواته
اي يسن للسيد ان يداوي رقيقه ان مرض قال في الفروع ويداويه
وجوبا قاله جماعة ثم قال وظاهر كلام جماعة يستحب وهو اظهر
ويسن للسيد ان يطعمه من طعامه ومن وليه فمعه او منه ولا
ياكل العبد شيئا من طعام سيده بلا اذنه نص عليه وله اي للسيد
تقييده اي تقييد رقيقه ان خاف عليه من الاباق نقله حرب
ونقل غيره لا يقيده ويباع احب الي وله تاديبه على فرائض الله
تعالى من الصلاة والصوم وعلى ما اذا كلفه ما يطيق فامتنع من
امتثاله ولا يصح نفله ان ابق ويحرم افساده على سيده وافساد
المراة على زوجها وللانسان تاديب زوجته وولده ولو مكلفا
بضرب غير مبرح قال في الاقناع قال ابن الجوزي في
كتابه السر المصون معاشرة الولد باللطف والتاديب والتعليم
واذا احتيج الى ضربه ضرب ويحمل على احسن الاخلاق ويجنب
سيئها فاذا كبر فالحذر منه ولا يطلعه على كل الاسرار ومن
الغلط ترك تزويجه اذا بلغ فانك تدري ما هو فيه بما كنت
فيه فصنه عن الزلل عاجلا خصوصا البنات واياك ان
تزوج البنت بشيخ او شخص مكروه واما المملوك فلا ينبغي
ان تسكن اليه بحال بل كن منه على حذر ولا تدخل الدار منهم
مراهقا ولا خادما فانهم رجال مع النسا ونسا مع الرجال

وربما

وربما امتدت عين امراة الى غلام محتقر انتهى ولا يلزمه اي السيد
بيع رقيقه ذكرا كان او انثى مع قيامه بحقوقه اي حقوق المملوك
لان الملك للسيد والحق له فلا يجبر على ازالته من غير ضرر بالعبد
كما لا يجب عليه طلاق زوجته مع القيام بما يجب لها ولو غضبت
فصل وعلى مالك البهيمة اطعامها وسقيها ولو عطبت
اما بعلفها واما باقامة من يرعاها فان امتنع من اطعامها وسقيها
اجبر فان ابى او عجز عن نفقتها اجبر على بيعها او اجارتها او ذبحها
ان كانت تؤكل لان بقاها في يده بترك الانفاق عليها ظلم
والظلم تجب ازالته ولان ذلك مما تتلف به ولا يجوز اضاعة المال
لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه فوجب الزامه بما يزيل ذلك فان
ابى فعل الحاكم الاصلح من هذه الامور الثلاثة او اقترض عليه
وانفق على بهيمته ويحرم لعنها اي لعن البهيمة ويحرم تحميلها
اي تحميل الدابة شيئا مشقا لما في ذلك من تعذيب الحيوان
ويحرم حلبها ما اي شيئا يضر ولدها لان كفايته واجبة
على مالكه ولان لبنها مخلوق له فاشبه ولد الامة ويحرم ضربها
في وجهها ووسمها فيه اي في الوجه قال في الفروع ولعن
النبي صلى الله عليه وسلم من وسم او ضرب الوجه ونهى عنه فتحريم ذلك
ظاهر كلام الامام والاصحاب ويجوز الوسم في غير الوجه لغرض
صحيح ويكره خصاه وجز معرفة وناصية وذنب وتعليق جرس
ونزو حمار على فرس ويحرم ذبحها ان كانت لا تؤكل لا لراحة كالادمي
المصلوب والمتالم بالامراض الصعبة ويجوز استعمالها في غير
ما خلقت له كبقر لحمل وركوب وابل وحمر لحرث ونحوه
تنبيه يباح تجفيف دود القز بالشمس اذا استكمل وتدخين
الزنابير فان لم يندفع ضررها الا باحراقها جاز ذكره الشيخ
موسى في شرحه على منظومة الآداب على القول في النمل والقمل
وغيرها اذا لم يندفع ضرره الا بالحرق جاز بلا كراهة على ما [illegible]

الناظم وقال انه سال عنه الشيخ شمس الدين شارح المقنع فقال ما هو ببعيد اما اذا انه فع ضربها بدون الحرق فقال الناظم يكره وظاهر كلام بعض الاصحاب التحريم

باب الحضانة

ماخوذة من الحضن وهو الجنب لان المربي والكافل يضم الطفل الى حضنه وتجب لان الطفل يهلك بتركه ويضيع فلذلك وجبت كفالته حفظا له وانجاء له من الهلكة والضياع **وهي** اي الحضانة **حفظ الطفل غالبا** وقد لا يكون طفلا ويكون كالطفل وهو المجنون والمختل العقل **عما** متعلق بقوله حفظ **يضره والقيام بمصالحه كغسل راسه وثيابه ودهنه وتكحيله وربطه في المهد ونحوه وتحريكه لينام** ونحو ذلك مما يتعلق بمصالحها **والاحق بها** اي بالحضانة **الام** لانها اشفق عليه واقرب ولا يشاركها في القرب الا الاب وليس له مثل شفقتها ولا يتولى الحضانة بنفسه وانما يدفعه الى امراته او غيرها من النسا وامه اولى ممن يدفعه اليها فتقدم على غيرها **ولو باجرة مثلها مع وجود متبرعة** كرضاع ولو امتنعت لم تجبر **ثم** الاولى بالحضانة بعد الام **امهاتها القربى فالقربى** لانهن نسا ولادتهن متحققة فهن في معنى الام **ثم** الاولى بالحضانة بعد الام وامهاتها **الاب** لانه اصل النسب الى الطفل واحق بولاية ماله فكذلك في الحضانة **ثم** الاولى بالحضانة بعد الاب **امهاته** القربى فالقربى **ثم** الاولى بالحضانة بعد الاب وامهاته **الجد** لانه في معنى ابيه الذي هو اب المحضون يقدم منه الاقرب فالاقرب من الآبا **ثم امهاته** اي امهات الجد القربى فالقربى **ثم** الاولى بالحضانة بعد امهات الآبا **الاخت لابوين** لقوة قرابتها **ثم اخت لام** لان هؤلاء نسا يدلين بالام فكان من يدلي منهن بالام اولى ممن يدلي بالاب كالجدات **ثم اخت لاب ثم** الاولى بالحضانة بعد الاخوات خالات المحضون فتقدم **الخالة لابوين** يعني اخت ام المحضون لابويها **ثم خالة لام ثم خالة لاب** لان الخالات يدلين بالام **ثم** الاولى بالحضانة بعد الخالات **العمات كذلك** يعني تقدم عمة لابوين ثم عمة لام ثم عمة لاب **ثم خالات امه ثم خالات ابيه ثم عمات ابيه ثم بنات اخوته واخواته**

ثم بنات

ثم بنات اعمامه وعماته ثم تنتقل الحضانة **لباقي العصبة** اي عصبة المحضون **الاقرب فالاقرب** فتقدم الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم ثم اعمام الاب ثم بنوهم ثم اعمام الجد ثم بنوهم ويشترط كون العصبة محرما برضاع ونحوه كمصاهرة لانثى بلغت سبعا **ولا حضانة لمن فيه رق** ولو قل لانها ولاية فلا تثبت لمن فيه رق كولاية النكاح **ولا حضانة لفاسق** لانه لا يوفي الحضانة حقها **ولا حضانة لكافر على مسلم** لانها اذا لم تثبت للفاسق فالكافر اولى ولانه ربما فتنه عن دينه ولا لمجنون ولو غير مطبق ولا لمعتوه ولا لطفل ولا لعاجز عنها كاعمى وزمن **قال الشيخ** وضعيف البصر يمنع من كمال ما يحتاج اليه المحضون من المصالح انتهى واذا كان بالام برص او جذام سقط حقها من الحضانة افتى به الشيخ **ولا حضانة لامراة متزوجة باجنبي** من المحضون من زمن عقد ولو رضي زوج **ومتى زال المانع** من كفر او فسق او رق او تزويج ولو بطلاق رجعي ولم تنقض عدتها **او سقط الاحق حقه** منها **ثم عاد عاد الحق له** في الحضانة لان سببها قائم وهو القرابة وانما امتنعت لمانع فاذا زال المانع عاد الحق له بالسبب السابق اللازم **وان اراد احد الابوين** اي ابوي المحضون **السفر ويرجع فالمقيم** من الابوين **احق بالحضانة** للولد لان في السفر بالولد اضرارا به فتعين المقيم منهما **وان كان** سفر احد ابويه اي البلد الذي يريده **للسكنى وهو مسافة قصر** فاكثر **فالاب احق** بالحضانة لان الاب في العادة هو الذي يقوم بتاديب الصغير وحفظ نسبه فاذا لم يكن الولد في بلد الاب ضاع نسبه ومحل ذلك اذا لم يرد مضارة الام وانتزاع الولد منها فاذا اراد ذلك لم يجب اليه قاله في الهدي **و**ان كان البلد الذي اراد احد ابويه النقلة اليه **دونها** اي دون مسافة القصر **فالام احق** يعني انها تكون باقية على حضانتها لانها اتم شفقة

فصل وإذا بلغ الصبي المحضون **سبع سنين** اي تمت له سبع سنين حال كونه **عاقلا خير بين ابويه** فكان عند من اختاره منهما على الاصح فقضى بذلك عمر وعلي وشريح للحديث ولان التقديم في الحضانة لحق الولد

ولو مع

فيقدم من هو اشفق ومن حظ الولد عنده اكثر واعتبرنا الشفقة
بمظنتها اذا لم يكن اعتبارها بنفسها فاذا بلغ الغلام حدا يعرب
فيه عن نفسه ويميز بين الاكرام وضده فمال الى احد الابوين
دل على انه ارفق به واشفق عليه فيقدم بذلك وقيدناه بالسبع لانها
اول حال امر الشارع فيه بمخاطبته بالامر بالصلاة ولان الام قدمت
في حال الصغر لحاجته الى من يحمله ويباشر خدمته لانها اعرف بذلك
واقوم به فاذا استغنا عن ذلك تساوى والداه لقربهما منه فرجح
باختياره فان اختار اباه كان عنده ليلا ونهارا لان الاب مستحق
فالزمان كله متعين له كما في الطفل ولا يمنع من زيارة امه لان في منعه
من ذلك اغراء له في العقوق وقطيعة الرحم ولا تمنع هي اي امه من
زيارته وتمريضه وان اختار الصبي امه كان عندها ليلا فقط لانه وقت
السكن وانحياز الرجال الى المساكن وكان عند ابيه نهارا لانه
وقت التصرف في قضا الحاجات وعمل الصنايع ليؤدبه ويعلمه
لئلا يضيع حظه من ذلك وان عاد فاختار الاخر نقل اليه ثم ان
اختار الاول رد اليه وهكذا ابدا كما يتبع ما يشتهيه من الماكول
واذا بلغت الانثى المحضونة سبعا اي تم لها سبع سنين كانت
عند ابيها وجوبا الى ان تتزوج لانه احفظ لها واحق بولايتها
من غيره فوجب ان تكون تحت نظره ليؤمن عليها من دخول
النسا لكونها معرضة للافات لا يؤمن عليها الانخداع ولانها
اذا بلغت السبع قاربت الصلاحية للتزويج ويمنعها الاب
ومن يقوم مقامه من الانفراد لانها لا تؤمن على نفسها ولا تمنع
الام من زيارتها ان لم يخف منها ولا تمنع هي اي البنت من زيارة امها
ان لم يخف الفساد ويكون المجنون ولو عند امه مطلقا يعني — انثى صح
صغيرا كان او كبيرا لحاجته الى من يخدمه ويقوم بامره والنسا
اعرف بذلك ولا يترك المحضون بيد من لا يصونه ويصلحه
لان وجوده كعدمه فينتقل عنه الى من يليه

كتاب الجنايات

جمع جناية وهي لغة كل فعل
وقع على وجه التعدي سواء كان على النفس او على المال وهي

شرعا

شرعا التعدي على البدن بما يوجب قصاصا او يوجب مالا
وتسمى اهل الشرع الجنايات على الاموال غصبا ونهبا وسرقة وخيانة
واتلافا واجمع المسلمون على تحريم القتل بغير حق والقتل وهو
فعل ما يكون سببا لزهوق النفس وهو مفارقة الروح البدن
ثلاثة اقسام احدها العمد العدوان ويختص به القصاص
او الدية فالولي اي ولي الجناية مخير بين القصاص او الدية على
الاصح لان الدية احد بدلي النفس بدليل انها تجب عينا في كل موضع
لا يمكن القصاص فيه فكانت احد موجبي العمد لذلك وعفوه
اي عفو ولي الجناية مجانا اي من غير ان ياخذ شيئا افضل لقوله
تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى ولا تعزير على جان بعد العفو فان
اختار ولي الجناية القود او عفا عن الدية دون القصاص فله اخذها
والصلح على اكثر منها وان اختار الدية ابتدا تعينت فلو قتل بعد
قتل به وان عفا مطلقا بان لا يقيد بقصاص ولا دية فله الدية
او عفا على غير مال فله الدية او عفا عن القود مطلقا ولو كان العفو
في الصور الثلاث عن يد الجاني او رجله او نحوها فله الدية وهو
اي العمد ان يقصد الجاني من يعلمه ادميا معصوما فيقتله
بما اي بشي يغلب على الظن موته به فلا قصاص بما لا يقتل
غالبا وللعمد الذي يختص القود به تسع صور احدها ان يجرحه
بما له نفوذ في البدن كسكين وشوكة وعظم ولو كان الجرح صغيرا
كشرط حجام او في غير مقتل الثانية ان يضربه بمثقل فوق عمود الفسطاط
او بما يغلب على الظن موته به من لت وحجر كبير ولو في غير مقتل الثالثة
ان يلقيه بزبية اسد ونحوها الرابعة ان يلقيه فيما يغرقه او نار
ولا يمكنه التخلص فيموت وان امكنه فهدر الخامسة ان يخنقه
بحبل او غيره او يسد فمه وانفه ونحو ذلك السادسة ان يحبسه
ويمنعه الطعام والشراب فيموت جوعا وعطشا لزمن يموت فيه
غالبا ولا يمكنه الطلب السابعة ان يسقيه سما لا يعلم به الشارب الثامنة
ان يقتله بسحر يقتل غالبا التاسعة ان يشهد رجلان على شخص بقتل
عمد فلو تعمد جماعة قتل شخص واحد قتلوا جميعا ان صلح فعل

كل واحد منهم للقتل ولا يجب على الجميع مع عفو عن القصاص اكثر
من دية واحدة على الاصح لان القتل واحد فلا يلزمهم اكثر من دية
كما لو قتلوه خطاء وان جرح واحد من قاتلين جرحا واحدا او كان
بحيث لو انفرد لقتل وجرحه اخر مائة فهما سوا في القصاص او
الدية لان كل واحد منهما فعل فعلا ازهق به نفس المقتول فكان على
كل واحد القود كما لو انفرد به وكذلك في الدية لان زهوق نفسه
حصل بفعل كل واحد منهما وزهوق النفس لا يتبعض لينقسم على الفعل
فوجب تساويهما في موجبه ومن قطع اي ابان سلعة خطرة من
آدمي مكلف بلا اذنه فمات او بط اي شرط سلعة خطرة ليخرج ما
فيها من القيح او نحوه من مكلف بلا اذنه فمات او قطع او بط سلعة
خطرة من غير مكلف بلا اذن وليه فمات في الصور الثلاثة
فعليه القود القسم الثاني شبه العمد وهو المسمى بخطا العمد وعمد
الخطا وهو ان يقصده بجناية لا تقتل غالبا ولم يجرحه بها
اي بهذه الجناية كمن ضرب غيره بسوط او عصا او حجر صغير او لكز
او لكم غيره في مقتل او القاه في ماء قليل او سحره بما لا يقتل غالبا فمات
او صاح بعاقل في حال غفلته فمات او صاح بصغير او معتوه على
سطح فسقط فمات ففي ذلك كله ان وجد واحد منها الكفارة في
مال جان والدية على عاقلته فان جرحه بها اي بهذه الجناية التي
لا تقتل غالبا ولو كان الجرح صغيرا فقتل به القسم الثالث الخطا
وهو صربان في الفعل وهو ان يفعل ما اي فعلا يجوز له فعله من ضرب صح
دق لشيء او رمي صيد ونحوه كهدف فيصيب آدميا معصوما
لم يقصده او ينقلب وهو نايم على انسان فيموت وضرب في القصد
وهو ما اشار اليه بقوله او يظنه اي يظن ما يرميه مباح الدم او
صيدا فيبين آدميا او معصوما كمن اراد قطع لحم او غيره مما له
فعله فسقطت منه السكين على انسان فقتلته او يتعمد القتل صغير او
مجنون ففي القسمين الاخيرين وهما شبه العمد والخطا الكفارة
على القاتل والدية على عاقلته ومن قال لانسان اقتلني
او قال لانسان اجرحني فقتله اي فقتل من قال له اقتلني او جرحه
اي جرح من قال له اجرحني لم يلزمه شيء لان ذلك جناية اذن له المجني

عليه فيها فسقط عنه ضمانها كما لو امره بالقا متاعه في البحر ففعل
وكذا لو دفع لغير مكلف آلة قتل ولم يأمره به اي بالقتل فقتل
قال في المنتهى وشرحه ومن دفع لغير مكلف آلة قتل ولم يأمره
به اي بالقتل فقتل بالآلة انسانا لم يلزم الدافع له الآلة شيء لان الدافع
ليس بآمر ولا مباشر انتهى باب شروط القصاص في
النفس اي ما يشترط لوجوب القود وهي اربعة احدها تكليف
القاتل وهو ان يكون بالغا عاقلا لان القصاص عقوبة مغلظة
فلا قصاص على صغير ولا على مجنون ومعتوه لانهم ليس لهم قصد
صحيح بل الكفارة في مالهما والدية على عاقلتهما كالقاتل خطا ومتى
قال الجاني كنت صغيرا حال الجناية وقال وليها بل كنت بالغا وامكنا
واقاما بذلك بينتين الثاني من شروط القصاص عصمة المقتول
ولو كان مستحقا دمه بقتل لغير قاتله لانه لا سبب فيه يباح به دمه
لقاتله اذا تقرر هذا فلا كفارة ولا دية على قاتل حربي او قاتل مرتد
قبل توبته ان قبلت توبته ظاهرا او قاتل زان محصن ولو قبل ثبوته
عند حاكم ولو انه مثله اي ولو ان قاتل المرتد مرتد مثله او ان قاتل
الزاني المحصن زان محصن مثله او ان قاتل احد هؤلاء ذمي ويعزر
للافتيات على ولي الامر الثالث من شروط القصاص المكافاة
اي مكافاة مقتول القاتل والمكافاة بان لا يفضل القاتل المقتول
حال الجناية بالاسلام او يفضله بالحرية او يفضله بالملك فلا
يقتل المسلم ولو كان عبدا بالكافر ولو كان الكافر حرا روي ذلك عن
عمر وعثمان وعلي وزيد بن ثابت ومعاوية وبذلك قال عمر بن عبد العزيز
وعطا والحسن وعكرمة والزهري وابن شبرمة والثوري واسحاق
وابو عبيد وابو ثور وابن المنذر وقال النبي صلى الله عليه وسلم
لا يقتل مسلم بكافر ولا يقتل الحر ولو ذميا بالعبد ولو كان العبد
مسلما ولا يقتل المكاتب بعبده لانه مالك لرقبته فلا يقتل به
كالحر حتى ولو كان عبد المكاتب ذا رحم محرم له لانه ملكه فلا يقتل
به كغيره من عبيده في الاصح ويقتل الحر المسلم ولو كان ذكرا بالحر
المسلم ولو كان انثى والرقيق كذلك يعني يقتل الرقيق المسلم ولو ذكرا

بالرقيق المسلم ولو انثى ويقتل الانسان بقتل من هو اعلا منه
فيقتل الكافر الحر بالمسلم الحر والذمي كذلك فيقتل الذمي الرقيق
بالذمي الحر الرابع من شروط القصاص ان يكون المقتول ليس بولد
وان سفل للقاتل ولا بولد بنت وان سفلت للقاتل اذا تقرر هذا
فلا يقتل الاب وان علا بالولد ولا ولد الولد ولا تقتل الام وان
علت بالولد ولا بولد الولد وان سفل ويورث القصاص على
قدر الميراث فمتى ورث القاتل شيئا من القصاص فلا قصاص
لانه لو لم يسقط لوجب له على نفسه القصاص وهو ممنوع او ورث
ولده اي ولد القاتل شيئا من القصاص وان قل فلا قصاص لانه
لو لم يسقط لوجب للولد على الوالد وهو ممنوع ومن قتل انسانا
لا يعرف باسلام ولا حرية او ملفوفا لا يعرف هل هو حي او ميت
وادعى كفره او موته وانكر وليه او قتل شخصا في داره وادعى انه دخل
داره لقتله او اخذ ماله فقتله دفعا عن نفسه وانكر وليه ذلك فالقول
قول الولي بيمينه ووجب القصاص ما لم يات ببينة تشهد بدعواه

باب شروط استيفاء القصاص وهو فعل مجني عليه
او وليه بجان مثل فعله او شبهه وهي اي شروط القصاص ثلاثة
احدها تكليف المستحق لان غير المكلف ليس اهلا للاستيفا
لعدم تكليفه بدليل انه لا يصح اقراره ولا تصرفه فان كان المستحق
للقصاص صغيرا او مجنونا حبس الجاني الى تكليفه ببلوغ
ان كان صغيرا وعقل ان كان مجنونا لان معاوية حبس هدبة
ابن خشرم في قصاص حتى بلغ ابن القتيل وكان ذلك في عصر الصحابة
ولم ينكر فكان كالاجماع ولا يملك استيفا للصبي والمجنون اب
كوصي وحاكم فان احتاج الصبي والمجنون لنفقة فلولي المجنون فقط
اي لا لولي صغير العفو الى الدية لان المجنون ليست له حالة معتادة
ينتظر فيها افاقته ورجوع عقله بخلاف الصغير وعلم منه انه اذا لم
يحتج المجنون لنفقة لم يكن لوليه العفو على مال فان قتل الصبي والمجنون
قاتل موروثهما او قطعا قاطعهما من غير اذن من الجاني سقط حقهما

الثاني

الثاني من شروط استيفاء القصاص اتفاق المستحقين في القصاص
على استيفائه فلا ينفرد به اي بالاستيفا بعضهم دون بعض لانه
يكون مستوفيا لحق غيره بغير اذنه ولا ولاية عليه وينتظر قدوم
الغايب وتكليف غير المكلف اي بلوغ وارث صغير وافاقة وارث
مجنون لانهم شركا في القصاص ولانه قصاص غير متحتم ثبت لجماعة
معينين فلم يجز لاحدهم الاستقلال به ومن مات من المستحقين فوارثه
اي وارث من مات كهو اي كموروثه فيملك ما كان يملكه موروثه لانه
حق للميت فانتقل بموته الى وارثه كسائر حقوقه وان عفا بعضهم اي
بعض مستحقي القصاص ولو كان العافي زوجا او زوجة لعموم قوله
صلى الله عليه وسلم فاهله بين خيرتين وهذا عام في جميع اهله
والمراة ولو كانت زوجة من اهله بدليل قوله صلى الله عليه وسلم من
يعذرني من رجل بلغني اذاه في اهلي وما علمت على اهلي الا خيرا يريد
عايشة او اقر بعفو شريكه سقط القصاص قال في المنتهى او شهد
ولو مع فسقه بعفو شريكه سقط القود قال في شرحه فاما سقوطه
بشهادة بعضهم على شريكه بالعفو فلكونه اقرارا بان نصيبه سقط من
القود الثالث من شروط القصاص ان يؤمن في استيفائه اي
استيفاء القود تعديه الى الغير اي غير الجاني لقوله تعالى فلا يسرف
في القتل اذا تقرر هذا فلو لزم القصاص حاملا او حايلا ثم حملت
لم تقتل حتى تضع حملها لان قتل الحامل اسراف في القتل لانه يتعدى
الى الجنين فلا تقتل حتى تضعه وتسقيه اللبا ثم ان وجد من يرضعه
قتلت لان غيرها يقوم مقامها في ارضاع الولد وتربيته فلم يبق
في استيفا القود منها ضررة والا اي وان لم يوجد من يرضعه فانها
لا تقتل حتى ترضعه حولين لانه لما اخر الاستيفا لحفظه وهو حمل
فلان يؤخر لحفظه بعد وضعه اولى وكذا حد برجم وتقاد في طرف
وتحد بجلد بمجرد وضع ومتى ادعت حملا وكان لها زوج او سيد
يطاؤها قبل قولها

فصل ويحرم استيفاء القصاص
بلا حضرة السلطان او نايبه في الاصح لانه امر يفتقر الى اجتهاد و
يحرم الحيف فيه ولا يؤمن مع قصد المقتص التشفي بالقصاص

استيفاء صح

ن
لتشفي

وللامام تعزير من اقتص بغير حضور الامام او نائبه لافتياته
بفعل ما منع من فعله ويقع القصاص الموقع لان المقتص استوفى
حقه ويحرم قتل الجاني بغير السيف في العنق ويحرم قطع طرفه
اي الجاني بغير السكين لئلا يحيف عند الاستيفا ومن قطع طرف
شخص ثم قتله قبل برؤه دخل قود طرفه في قتل نفسه وكفى قتل
على الاصح وان بطش ولي المقتول بالجاني فظن انه قتله فلم يكن
قتله وداواه اهله حتى برا فان شاء الولي دفع اليه دية فعله
الذي فعله به وقتله والا اي وان لم يشا الولي ذلك تركه يعني لم يتعرض
له قال في الفروع هذا راي عمر وعلي ويعلى بن امية ذكره احمد

باب شروط القصاص فيما دون النفس

وهو
معقود لاحكام القود فيما ليس بقتل من الجراح وقطع الاعضا و
نحو ذلك وذلك هو المذكور في قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان
النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن
والسن بالسن والجروح قصاص فدل ذلك على ان كل واحد من هذه
الاعضا يوخذ بمثله ويشترط لوجوب القصاص فيما دون النفس
الشروط المتقدمة في القصاص في النفس والى ذلك اشار بقوله
من اخذ بغيره في النفس اخذ به فيما دونها ومن لا يجري القصاص
بينهما في النفس فلا يجري القصاص بينهما فيما دونها كالابوين مع
ابنهما والحر مع العبد والمسلم مع الكافر فلا يقطع طرفه بطرفه
لعدم المكافاه ويقطع كل من الحر المسلم والعبد والذمي بمثله ويقطع
الذكر بالانثى والناقص بالكامل كالعبد بالحر والكافر بالمسلم لان
من جرى القصاص من بينهما في النفس جرى في الطرف وشروطه
اربعة احدها اي احد الشروط العمد العدوان فلا قصاص
في غيره اي لا قصاص في الخطا لانه لا يوجب القصاص في النفس
وهي الاصل ففيما دونها اولى ولا في شبه العمد والاية مخصوصة
بالخطا فكذا شبه العمد الثاني من شروط وجوب القصاص
فيما دون النفس امكان الاستيفا اي استيفاء القصاص فيما دون

والذمي

النفس

النفس بلا حيف وذلك بان يكون القطع من مفصل او ينتهي الى
حد كمارن الانف وهو ما لان منه اي من الانف دون القصبة
لان ذلك حد ينتهي اليه فهو كاليد يجب القصاص فيما انتهى الى الكوع
اذا علمت ذلك فلا قصاص في جائفة وهي الجرح الواصل الى
باطن الجوف ولا في قطع القصبة اي قصبة الانف ولا في كسر
غير سن وضرس او قطع بعض ساعد او قطع بعض ساق او
بعض عضد او بعض ورك لانه لا يمكن الاستيفا من ذلك
بلا حيف فانه ربما ياخذ اكثر من الغاية او يسري الى عضو اخر او
الى النفس فلم يجز لان الواجب الاخذ بقدر المتلف لا اكثر منه
فاذا مضى الاستيفا الى الحيف منع منه لتعذره ولو قطع يده من
الكوع ثم تاكلت الى نصف الذراع فلا قود له ايضا اعتبارا بالانتها
قاله القاضي وغيره وقدمه في الرعايتين وصححه الناظم فا
الامن من الحيف شرط لجوازه فان خالف فاقتص بغير حديدة
ولم يسر وقع القصاص الموقع ولم يلزمه اي المقتص شي الثالث
من شروط وجوب القصاص فيما دون النفس المساواة في الاسم
كالعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن لان
القصاص يقتضي المساواة والاختلاف في الاسم دليل الاختلاف
في المعنى فلا تقطع اليد بالرجل وعكسه والمساواة ايضا في
الموضع فلا تقطع اليمنى بالشمال وعكسه ولا توخذ جراحة في الوجه
بجراحة في الراس ولا جراحة في مقدم الراس بجراحة في موخر الراس
اعتبارا للمماثلة قال في شرح المنتهى ويوخذ كل من اصبع وكف ومرفق
ويمين ويسرى من عين واذن متفق بها او لا ومن يد ورجل وخصية
والية وعليا وسفلى من شفة او عليا وسفلى من سن وجفن بمثله
الرابع من شروط وجوب القصاص فيما دون النفس مراعاة الصحة
والكمال فلا توخذ يد او رجل كاملة الاصابع او كاملة الاظفار
بناقصتها رضي الجاني او لم يرض لان ذهاب بعض الاصابع والاظفار
نقص في اليد او الرجل ولا يوخذ بها الكاملة لزيادة الماخوذ على

ويمنى ويسرى صح

المفوت فلا تكون مقاصة بل تؤخذ ذات اظفار سليمة بذات
اظفار معيبة لحصول المقاصة ولا تؤخذ عين صحيحة بقائمة
اي بعين قائمة وهي التي بياضها وسوادها صافيان غير
ان صاحبها لا يبصر بها قاله الازهري لان منفعتها ناقصة
فلا تؤخذ بها كاملة المنفعة ولا يؤخذ لسان ناطق بلسان
اخرس لنقصه ولا عضو صحيح بعضو اشل من يد ورجل واصبع
والشلل فساد العضو وذهاب حركته لان المقصود من اللسان
النطق ومن اليد والرجل البطش ومن الاصبع امكان العمل فاذا فسد
العضو وذهبت منفعته لم يؤخذ به الصحيح لزيادته عليه فان
الصحيح طرف منفعته موجودة فيه فلا يؤخذ بما لا منفعة
فيه كعين البصير بعين الاعمى ولا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصي او ذكر
عنين لانه لا منفعة فيهما فان ذكر العنين لا يوجد منه وطء ولا
انزال والخصي وهو مقطوع الخصيتين لا يولد له ولا يكاد يقدر
على الوطء فهما كالذكر الاشل ويؤخذ مارن انف صحيح بمارن اشل
وهو الذي لا يجد رائحة شي لان ذلك لعلة في الدماغ والانف
صحيح ولا تؤخذ اذن صحيحة باذن شلا ويؤخذ معيب من ذلك
بلا ارش فصل ويشترط لجواز القصاص في الجروح
انتهاؤها اي ان تنتهي الى عظم كجرح العضد والساعد والفخذ
والساق والقدم وكالموضحة في الوجه والراس قال في شرح
المقنع ولا نعلم في جواز القصاص في الموضحة خلافا انتهى و
الهاشمة والمنقلة والمامومة قال في المنتهى وشرحه
والجروح اعظم منها اي من الموضحة كهاشمة ومنقلة ومامومة
ان يقتص موضحة وان ياخذ ما بين ديتها ودية تلك الشجة
فياخذ في هاشمة خمسة من الابل وفي منقلة عشرا وفي مامومة
ثمانية وعشرين بعيرا وثلث بعير انتهى وسراية القصاص هدر
يعني انها غير مضمونة لان عمر وعليا قالا من مات من حد او قصاص
لا دية له الحق قتله رواه سعيد بمعناه لانه قطع بحق فكما

انه غير مضمون فكذلك سرايته كقطع السارق لكن لو قطع ولي الجناية
الجاني من غير اذن الامام او نائبه في حر او برد او بآلة كالة او مسمومة
ونحوه فمات بسبب ذلك لزم المقتص دية النفس منقوصا منها
دية ذلك العضو الذي وجب له القصاص فيه فلو وجب له
في يد كان عليه نصف الدية وان كان في جفن كان عليه ثلاثة ارباعها
وسراية الجناية مضمونة ولو انه ما جرح واقتص ثم انتقض وسرى
بقود ودية ودونها مثل لو قطع اصبعا فتآكلت اخرى الى جنبه
او اليد وسقطت من مفصل فالقود مالم يقتص ربها اي رب
الجناية قبل برؤه اي برء جرحه فسرايته هدر ايضا لانه باقتصاصه
قبل الاندمال رضي بترك ما يزيد عليه بالسراية فبطل حقه منه كما
لو رضي بترك القصاص كتاب الديات جمع دية
وهي المال المؤدى الى مجني عليه او وليه بسبب جناية من اتلف
انسانا او اتلف جزءا منه بمباشرة او سبب ان كان عمدا فالدية
في ماله اي مال المتلف لان الاصل يقتضي ان بدل المتلف يجب على
متلفه وارش الجناية على الجاني وان كان الاتلاف غير عمد كالخطا
وشبه العمد فالدية على عاقلته والحكمة في ذلك ان جنايات الخطا
تكثر ودية الآدمي كثيرة فايجابها على الجاني في ماله يجحف به فاقتضت
الحكمة ايجابها على العاقلة على سبيل المواساة للقاتل اذا كان معذورا في
فعله ومن حفر تعديا بئرا قصيرة فعمقها آخر فضمان تالف
بينهما لان السبب حصل منهما وان وضع ثالث فيها سكينا فوقع
انسان على السكين التي في البئر فمات فالدية على عاقلة الثلاثة
اثلاثا وان حفرها بملكه وسترها ليقع فيها احد فمن دخل باذنه
وتلف بالبئر فالقود على حافر البئر وان دخل بغير اذنه فلا ضمان
عليه كمكشوفة بحيث يراها ويقبل قوله في عدم اذنه لا في كشفها
وان وضع واحد حجرا او نحوه تعديا فعثر فيه انسان فوقع
في البئر فالضمان على واضع الحجر دون الحافر لان واضع الحجر
او نحوه كالدافع لانه متى اجتمع الحافر والدافع فالضمان على الدافع

وحده لان الحافر لم يقصد بذلك القتل عادة لمعين وان لم يكن التعدي
منهما جميعا فالضمان على متعد منهما فقط فلو كان الحافر هو
المتعدي بحفره دون واضع الحجر بان كان وضعه لمصلحة كوضعه
في وحل ليدوس عليه الناس كان الضمان على الحافر دون واضع
الحجر وان تجاذب حران مكلفان حبلا او نحوه كثوب فانقطع
ما تجاذباه فسقطا ميتين فعلى عاقلة كل منهما دية الاخر سواء
انكبا او استلقيا او انكب احدهما واستلقى الاخر لكن نصف دية
المنكب على عاقلة المستلقي مغلظة ونصف دية المستلقي على عاقلة
المنكب مخففة قاله في الرعاية وان اصطدما ولو كانا
ضريرين او كان احدهما ضريرا والاخر بصيرا فماتا فكذلك
اي فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الاخر روي ذلك عن علي لان
كل واحد منهما مات من صدمة الاخر وذلك خطا فكانت دية
كل واحد منهما على عاقلة صاحبه ومن اركب صغيرين لا ولاية
له على واحد منهما فاصطدما فماتا فديتهما وما تلف لهما
من ماله اي من مال المركب لانه متعد بذلك وتلفهما وتلف مالهما
بسبب تعديه على الاصح وقيل ان ديتهما على عاقلته وان اركبهما
ولي لمصلحة او ركبا من عند انفسهما فدية كل منهما على عاقلة الاخر
ومن ارسل صغيرا لحاجة فاتلف في ارساله نفسا او مالا فالضمان
على مرسله وان جني عليه ضمنه المرسل له قاله في الفروع
ذكره في الارشاد وغيره ونقله ابن منصور الا انه قال ما جني
فعلى الصبي انتهى ومن القى حجرا او القى عدلا مملوا بسفينة فغرقت
السفينة بسبب ذلك ضمن الملقي جميع ما فيها في الاصح لانه تلف
حصل بسبب فعله فكان عليه ضمانه كما لو باشر الاتلاف ومن
اضطر الى طعام انسان غير مضطر او شرابه فطلبه فمنعه حتى
مات ضمنه نص عليه وخرج على ذلك ابو الخطاب ان كل من امكنه
انجا نفس من هلكة فلم ينجه منها مع قدرته على ذلك انه يضمنه او
اخذ طعام غيره او اخذ شرابه اي شراب غيره وهو اي المأخوذ

طعامه او شرابه عاجز عن دفعه فتلف او اخذ دابته ضمن ما تلف
من ذلك لانه سبب هلاكه او اخذ منه ما يدفع به عن نفسه
من سبع ونحوه كنمر وذيب وحية فاهلكه ذلك الصايل عليه
ضمنه الاخذ لما كان يدفع به عن نفسه لكون ذلك صار سببا
لهلاكه ومن افزع انسانا او ضربه ولو صغيرا فاحدث بغائط
او بول او ريح ولم يدم فعليه ثلث ديته وان ماتت حامل او
مات حملها من ريح طعام ونحوه كرائحة الكبريت ضمن ربه
ان علم ذلك من عادتها اي ان علم ان الحامل تموت او يموت
حملها من ذلك عادة وان الحامل هناك والا فلا اثم ولا ضمان
فصل وان اتلف واقع على نائم غير متعد بنومه فهدر
وان تلف النائم فغير هدر وان وضع جرة على سطحه او حائطه
ولو متطرفة او وضع حجرا على سطحه او حائط فرمتهما الريح على
انسان فقتلته او على شيء فاتلفته لم يضمنه وان سلم بالغ عاقل
نفسه او سلم ولده الى سابح حاذق ليعلمه السباحة فغرق لم يضمن
الولد في الاصح ولا من سلم نفسه قولا واحدا او امر مكلفا او غير مكلف
مكلفا ينزل بئرا او يصعد شجرة فهلك بنزوله البئر او صعوده
الشجرة لم يضمنه او تلف اجير لحفر بئر او اجير لبناء حائط بهدم
ونحوه او امكنه انجاء نفس من مهلكة فلم يفعل لم يضمن لانه
لم يفعل شيئا يكون سببا او ادب ولده ظاهره وان كان كبيرا ويؤيده
ما تقدم من ان للاب ان يؤدب ابنه وان كان كبيرا ولم ار من ذكر
هذا البحث او ادب زوجته في نشوز او ادب معلم صبيه او ادب
سلطان رعيته ولم يسرف اي ولم يزد على الضرب المعتاد في ذلك
في العدد ولا في الشدة فهدر في الجميع ووجه ذلك انه فعل ما له
فعله شرعا ولم يتعد فيه فلم يضمن سرايته كما لو كان له عليه قصاص
فاقتص منه فسرى الى نفسه فانه لا يضمن كذلك هاهنا وان
اسرف او زاد على ما يحصل به المقصود فتلف بسبب ذلك ضمنه
او ضرب من لا عقل له من صبي صغير او غيره مما لا عقل له من
مجنون ومعتوه فتلف ضمن لتعديه في المسئلة الاولى بالاسراف
وعدم الاذن من الشارع في تاديب من لا عقل له لعدم حصول المقصود

بتاديبه ومن نام على سقف فهوى به على قوم لم يضمن ما تلف
بسقوطه لانه ملجا لم يتسبب فصل في مقادير ديات
النفس واحد المقادير مقدار وهو مبلغ الشي وقدر دية الحر
المسلم طفلا كان او كبيرا مائة بعير او مائتا بقرة او الفا شاة
او الف مثقال ذهب او اثنا عشر الف درهم فضة قال القاضي
لا يختلف المذهب ان اصول الدية الابل والذهب والورق والبقر
والغنم ويدل لذلك ما روى عطا عن جابر قال فرض رسول الله
صلى الله عليه وسلم في الدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل البقر
مائتا بقرة وعلى اهل الشاة الفي شاة رواه ابو داود وهذه
الخمسة فقط اصولها اذا احضر من عليه دية احدها لزم ولي الجناية
قبوله بغير خلاف في المذهب وتعتبر السلامة من عيب في كل انواع
من الابل والبقر والغنم لا ان تبلغ قيمتها دية نقد ودية الحرة المسلمة
على النصف من ذلك اي من دية الحر فتكون قدرها مائة بقرة
او خمسون بعيرا او الف شاة او خمسمائة مثقال ذهبا او ستة
الاف درهم فضة ودية الكتابي الحر سواء كان ذميا او معاهدا او
مستامنا كدية الحرة المسلمة وكذا جراحه قاله في المنتهى ودية
الكتابية على النصف من دية ذكورهم قال في شرح المقنع لا نعلم
في هذا خلافا ودية المجوسي الحر ذميا كان او معاهدا او مستامنا
ثمانمائة درهم وممن قال بذلك عمر وعثمان وابن مسعود و
سعيد بن المسيب وعطا وعكرمة والحسن ومالك والشافعي رضي
الله تعالى عنهم وعنا بهم ودية المجوسية على النصف من دية ذكورهم
ويستوي الذكر والانثى في قطع او جرح فيما يوجب دون
ثلث الدية على الاصح لما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عقل المراة مثل عقل الرجل
حتى تبلغ الثلث من ديتها اخرجه النسائي فلو قطع ثلاث اصابع
حرة مسلمة لزمه ثلاثون بعيرا فلو قطع اربعة قبل برء ردت
الى عشرين قال ربيعة قلت لسعيد بن المسيب كم في اصبع المراة

قال عشر

قال عشر قلت في اصبعين قال عشرون قلت ففي ثلاث اصابع
قال ثلاثون قلت ففي اربع اصابع قال عشرون قال فقلت لما عظم جرحها
مصيبتها قل عقلها قال هكذا السنة يا ابن اخي وتغلظ دية الخطا قتل صح
بوقوعه في كل من حرم مكة واحرام وشهر حرام فقط بالثلث
اي ثلث دية فهذا على الاصح الذي نقله الجماعة عن الامام احمد وهو
من مفردات المذهب وقال ابو بكر انها تغلظ بقتل رحمه المحرم خطا
والاول المذهب فمع اجتماع حالات التغليظ الثلاثة يجب عليه
ديتان لان القتل يجب به دية وقد تكرر التغليظ ثلاث مرات
فكان الواجب ديتين وان قتل مسلم كافرا ذميا او معاهدا عمدا
اضعفت ديته اي دية الكافر على المسلم لازالة القود كما حكم عثمان
رضي الله تعالى عنه روى احمد عن عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن
سالم عن ابيه ان رجلا قتل رجلا من اهل الذمة فرفع الى عثمان فلم
يقتله وغلظ عليه الدية الف دينار فذهب اليه احمد ولاحمد رضي الله
تعالى عنه نظائر لذلك في مذهبه فانه اوجب على الاعور اذا قلع
عين صحيح مماثلة لعينه دية كاملة لما امتنع عنه القصاص واوجب
على سارق الثمر المعلق مثلي قيمته لما دار عنه القطع ودية الرقيق
قيمته ذكرا كان او انثى صغيرا او كبيرا مدبرا كان او مكاتبا او ام ولد
عمدا كان القتل او خطا قلت القيمة او كثرت ولو فوق دية حر
فصل ومن جنى على حامل عمدا او خطا او ما يقوم مقام
الجناية كما لو اسقطت فزعا من استعدى بطلبها الى ذي سلطان
فالقت جنينا بسبب ذلك في الحال او بقيت متالمة حتى سقط
والجنين اسم للولد في البطن ماخوذ من الاجنان وهو الستر
لانه اجنه بطن امه اي ستره حرا مسلما ذكرا كان او انثى ففيه
غرة والغرة في الاصل الخيار سمي بها العبد والامة لانهما من انفس
الاموال والاصل في وجوب الغرة في الجنين ما روى ابو هريرة
رضي الله عنه قال اقتتلت امراتان من هذيل فرمت احداهما
الاخرى بحجر فقتلتها وفي بطنها جنين فاختصموا الى رسول الله صلى الله

عليه وسلم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان دية جنينها عبد
او امة وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم
متفق عليه قيمتها عشر دية امه وهي جنس من الابل والغرة هي
عبد او امة ولو قال ودية الجنين الحر المسلم غرة عبد او امة
قيمتها خمس من الابل لكان اخصر وتتعدد الغرة بتعدد الجنين
وهي موروثة عن الجنين كانه سقط حيا فلا حق فيها للقاتل ولا
كامل رق ولا يقبل فيها خصي وخنثى ولا معيب عيبا يرد به في بيع
ولا من له دون سبع سنين ودية الجنين الرقيق عشر قيمة امه
يوم الجناية نقدا لانه جنين آدمية وقيمة الامة بمنزلة دية الحرة
ولانه جزء منها فقدر بدله من قيمتها كسائر اعضائها ودية جنين
المحكوم بكفره كجنين الذمية من زوجها الذمي غرة قيمتها عشر دية
امه لان جنين الحرة المسلمة مضمون بعشر دية امه فكذلك جنين
الكافرة وان القت الجنين حيا لوقت يعيش لمثله وهو نصف
سنة فصاعدا ولو لم يستهل ثم مات ففيه ما في الحي فان كان
حرا ففيه دية الحر كاملة لانه حر مات بجناية اشبه ما لو باشره
بالقتل وان كان رقيقا ففيه قيمته لان قيمة العبد بمنزلة الدية
في الحر وان اختلفا اي اختلف الجاني وولي الجناية في خروجه اي خروج
الجنين حيا او ميتا بان قال ولي الجناية خرج حيا ففيه دية وقال
الجاني خرج ميتا ففيه غرة ولا بينة لواحد منهما بما يذكره فقول
الجاني بيمينه في ذلك لانه منكر والاصل براءة ذمته من الدية الكاملة
ويجب في جنين الدابة ما نقص من قيمة امه قاله في الفروع
وقياسه جنين الصيد في الحرم والاحرام ومتى ادعت امرأة على
انسان انه ضربها فاسقطت جنينها فانكر الضرب فالقول قوله
بيمينه لان الاصل عدمه وان اقر بالضرب او قامت به بينة وانكر
ان تكون اسقطت فالقول قوله ايضا بيمينه انه لا يعلم انها اسقطت
لا على البت لانها يمين على فعل الغير والاصل عدمه وان ثبت الاسقاط
والضرب وادعى اسقاطها من غير الضرب فان كانت اسقطت عقب

الضرب فالقول قولها بيمينها لان الظاهر انه من الضرب لوجوده
عقب شيء يصلح ان يكون سببا له وكذا ان اسقطته بعده بايام
وكانت متألمة الى حين الاسقاط وان لم تكن متألمة فقوله بيمينه

فصل في دية الاعضاء من اتلف ما في الانسان منه
شيء واحد كالانف ولو مع عوجه واللسان ينطق به كبيرا
او يحركه صغيرا بكما والذكر ولو لصغير او شيخ فان ويكون
فيه دية كاملة لان في اتلافه اذهاب منفعة الجنس واتلافها
كاذهاب النفس في جميع ما ذكر ومن اتلف ما في الانسان منه
شيئان كاليدين والرجلين لان في اتلافهما اذهاب منفعة الجنس
فكان فيهما الدية والعينين ولو مع عمش او حول والاذنين
وفاقا والحاجبين والثديين والخصيتين ففيه اي في اتلافهما
الدية وفي احدهما نصفها اي نصف الدية وفي الاجفان الاربعة
الدية وفي احدها اي احد الاجفان ربعها لانها اعضا فيها جمال
ظاهر ونفع كامل فانها تكف العين وتحفظها من الحر والبرد ولولا
ذلك لقبح منظر العين ولو كانت الاجفان لعين اعمى لان ذهاب البصر
عيب في غير الاجفان وفي اصابع اليدين اذا قطعت الدية كاملة
وفي احدها عشرها اي عشر الدية في الانملة ولو قطعت مع ظفر
ان كانت من ابهام نصف عشر الدية لان الابهام مفصلان فيكون
في كل مفصل نصف عشر الابهام وان كانت الانملة من غيرها اي
غير الابهام ثلث عشرها اي ثلث عشر الدية لان دية الاصبع
وهو عشر الدية تقسم على الاصبع كما قسمت دية اليد على الاصابع
والاصبع غير الابهام ثلاث مفاصل فيكون في كل مفصل ثلث دية
الاصبع غير الابهام وكذا حكم اصابع الرجلين ويجب في السن
او الناب او الضرس قلع بسنخه بالسين المهملة والخاء المعجمة اي
باصله او الظاهر فقط ولو من صغير ولم يعد او عاد اسود
واسمر او ابيض ثم اسود بلا علة خمس من الابل فيكون في جميعها
مائة وستون بعيرا لانها اثنان وثلاثون اربع ثنايا واربع رباعيات

واربعة انياب وعشرون ضرسا في كل جانب عشر خمسة من فوق
وخمسة من اسفل وفي اذهاب نفع عضو من الاعضا كاليدين
والرجلين والعينين دية اي دية ذلك العضو كاملة وفي شفتين
صارتا لا ينطبقان على اسنان او استرختا فلم ينفصلا عنها دية

فصل في دية المنافع لما تم الكلام على ديات الاعضاء
كالانف والاذن واليد والرجل ونحو ذلك شرع يتكلم في دية المنافع
وهي السمع والبصر والشم والذوق ونحوها فقال تجب الدية كاملة
في اذهاب كل من سمع وبصر وشم وذوق بيان للمنافع وكلام فمن
جنى على انسان فخرس وجبت عليه دية لان كل ما تعلقت الدية
باتلافه تعلقت باتلاف منفعته كاليد وعقل قال بعضهم بالاجماع
لانه اكبر المعاني قدرا واعظم الحواس نفعا فانه يتميز به الانسان
عن البهائم ويعرف به صحة حقائق المعلومات ويهتدي به
الى المصالح ويدخل به في التكليف وهو شرط في ثبوت الولايات
وصحة التصرفات واداء العبادات فكان اولى من بقية الحواس و
تجب الدية كاملة ايضا في حدب بفتح المهملتين لان به تذهب
المنفعة والجمال لان انتصاب القامة من الكمال والجمال وبه يتشرف
الآدمي على سائر الحيوانات ومنفعة مشي لان منفعته مقصودة
اشبه الكلام وتجب في صعر بان يضرب الانسان فيصير وجهه
في جانب وتجب كاملة في منفعة نكاح فاذا كسر صلبه فذهب
نكاحه ففيه الدية وفي منفعة اكل لانه نفع مقصود كالشم وفي
اذهاب منفعة صوت وكذا في اذهاب منفعة بطش لان
في كل منهما نفع مقصود وان افزع انسان ولو صغيرا او ضربه
ولو صغيرا فاحدث بغائط او احدث ببول او احدث
بريح ولم يدم فعليه ثلث الدية وان دام فعليه الدية كاملة
وان جني عليه فاذهب سمعه وبصره وعقله وشمه وذوقه
وكلامه ونكاحه فعليه سبع ديات لكل واحد دية كاملة وعليه
ارش تلك الجناية التي جناها عليه وان مات المجني عليه من الجناية

فعليه

فعليه اي على الجاني دية واحدة فصل في دية الشجة والجائفة
الشجة واحدة الشجاج اسم لجرح الراس والوجه خاصة سميت
بذلك لانها تقطع الجلد فاما في غير الوجه والراس فيسمى جرحا
ولا يسمى شجة وهي عشرة خمس فيها حكومة الحارصة التي تحرص
الجلد اي تشقه ولا تدميه ثم البازلة الدامية الدامعة وهي التي تدمي
الجلد ثم الباضعة التي تبضع اللحم ثم المتلاحمة الغائصة في اللحم ثم
السمحاق وهي التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة تسمى السمحاق و
الحكومة ان يقوم مجني عليه كانه قن لا جناية به ثم يقوم وهي به
قد برئت فما نقص من القيمة فللمجني عليه على الجاني كنسبته من الدية
ولا يبلغ بحكومة محل له مقدر مقدره وخمسة فيها مقدر وهي ما
اشار اليها بقوله وهي خمسة احدها الموضحة وهي التي توضح العظم
وتبرزه ولو بقدر ابرة لمن ينظره ذكره ابن القاسم والقاضي واعتمده
في المنتهى والوضح البياض يعني ابدت بياض العظم وفيها نصف
عشر الدية اي دية حر المسلم وذلك خمسة ابعرة ولا فرق في ذلك
بين كون الموضحة في الراس او الوجه فان كان بعضها في الراس
وبعضها في الوجه فموضحتان لانه اوضحه في عضوين فكان
لكل واحد منهما حكم نفسه الثاني الهاشمة وهي التي توضح العظم
اي تبرزه وتهشمه اي تكسره وفيها عشرة ابعرة وتستوي الهاشمة
الصغيرة والكبيرة كالموضحة الثالث المنقلة وهي التي توضح
العظم وتهشم العظم وتنقل العظم وفيها خمسة عشر بعيرا باجماع من
اهل العلم حكاه ابن المنذر الرابع المأمومة وهي الشجة التي تصل
الى جلدة الدماغ وتسمى الامة بالمد وتسمى ايضا ام الدماغ وفيها
ثلث الدية الخامس الدامغة وهي الشجة التي تخرق الجلدة يعني جلدة
الدماغ وفيها الثلث ايضا اي ثلث الدية يعني كالمأمومة

فصل وفي الجائفة ثلث الدية وهي كل ما اي جرح يصل
الى الجوف وهو ما بطن منه مما لا يظهر للرائي كداخل بطن ولو لم
يخرق معاء وداخل ظهر وصدر وحلق ومثانة وبين
خصيتين وداخل دبر وان جرح جانبا فخرج السهم الذي جرح به

او نحوه من الجانب الاخر فجايفتان نص عليه احمد وقيل واحدة
ومن وطي زوجة صغيرة لا يوطي مثلها او نحيفة لا يوطي مثلها
فخرق بوطيه ما بين مخرج بول ومخرج مني او خرق بوطيه ما بين السبيلين
فعليه الدية كاملة ان لم يستمسك البول بسبب ذلك لان للبول
مكانا من البدن يجتمع فيه للخروج فعدم امساك البول ابطال لنفع ذلك
المحل فيجب فيه الدية كما لو لم يستمسك الغايط والا بان كان البول
يستمسك فهي جايفة فيها ثلث الدية وان كانت الزوجة ممن
يوطي مثلها لمثله او كانت الموطوءة اجنبية اي غير زوجة
كبيرة مطاوعة ولا شبهة للواطي في وطيها فوقع ذلك بان
خرق ما بين السبيلين او خرق ما بين مخرج بول ومني فهدر
لانه ضرر حصل من مأذون فيه فلم يضمنه كارش بكارتها ومهر
مثلها وكما لو كانت اذنت في قطع يدها فسرى القطع الى نفسها
باب العاقلة وما تحمله وهي من غرم ثلث دية
فاكثر بسبب جناية غيره وهي ذكور عصبة الجاني نسبا وولاء
حتى عمودي نسبه وحتى من بعد كابن ابن ابن عم ابي جد الجاني وسواء
كان الجاني رجلا او امراة ولا تحمل العاقلة عمدا سواء كان مما يجب
القصاص فيه او لا يجب كالماموصة والجايفة ولا تحمل عبدا قتل
عمدا او خطأ ولا دية طرفه ولا جنايته ولا تحمل العاقلة اقرارا بان
يقر على نفسه بجناية خطا او شبه عمد توجب ثلث الدية فاكثر ولم
تصدقه العاقلة **قاله في الاقناع** ولا تحمل ما دون ثلث
دية ذكر مسلم كارش الموضحة نص على ذلك لقضاء عمر انها لا تحمل شيئا
حتى يبلغ عقل الماموصة ولان الاصل وجوب الضمان على الجاني لانه
هو المتلف فكان عليه كسائر المتلفين لكن خولف في ثلث الدية
فاكثر اجحافه بالجاني لكثرته فيبقى ما عداه على الاصل ولان الثلث
حد الكثير لقوله صلى الله عليه وسلم والثلث كثير ولا تحمل قيمة متلف
وتحمل العاقلة الخطا وشبه العمد موجلا عليها في ثلاث سنين
لقول عمر وعلي في دية الخطا ولم يعرف لهما مخالف فكان كالاجماع

وابتدا

وابتدا حول القتل من حين الزهوق اي زهوق الروح وابتدا حول
الجرح من حين البرء اي برء الجرح لان ارش الجرح لا يستقر الا ببرئه
وقال القاضي ان لم يسر الجرح الى شي فحوله من حين القطع ويبدا
في التحميل بالاقرب فالاقرب كالارث فيقسم على الاباء والابناء ثم على
الاخوة ثم بني الاخوة ثم على الاعمام ثم بنيهم ثم اعمام الاب ثم بنيهم
ثم اعمام الجد ثم بنيهم كذلك ابدا حتى اذا انقرض المناسبون فعلى
المولى المعتق ثم على عصابته الاقرب فالاقرب لان ذلك حكم يتعلق
بالتعصيب فوجب ان يقدم فيه الاقرب فالاقرب كالميراث
ولا يعتبر في العاقلة ان يكونوا وارثين في حال العقل بل من يعقلون
عنه بل متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا لانهم عصبة اشبهوا ساير
العصبات يحققه ان العقل موضوع على التناصر وهم من اهله ولا
عقل على فقير ولو كان معتملا لان تحمل العقل مواساة فلا يلزم
الفقير كالزكاة ولانها وجبت على العاقلة تخفيفا عن القاتل
فلا يجوز التثقيل بها على من لا جناية منه وفي ايجابها على الفقير تثقيل
عليه وتكليف بما لا يقدر عليه وانما تجب على الموسر والموسر من
ملك نصابا فاضلا عن حاجته كحج وكفارة ظهار ولا عقل على
صبي ومجنون يعني انهما لا يحملان شيئا من العقل لانهما وان كان
لهما مال فليسا من اهل النصرة والمعاضدة لعدم العقل الباعث
لهما على ذلك وامراة ولو معتقة وخنثى لانهما ليسا من اهل المعاضدة
ومن لا عاقلة له او كان له عاقلة وعجزت عن الجميع اي جميع
ما وجب بخطايه او تتمته فلا دية عليه وتكون في بيت المال حالة
ان كان مسلما وان كان كافرا كان الواجب او تتمته عليه كدية من مات
في زحمة جمعة وزحمة طواف فان تعذر الاخذ منه اي من بيت
المال سقطت باب كفارة القتل سميت بذلك
اخذا من الكفر بفتح الكاف وهو الستر لانها تغطي الذنب وتستره
لا كفارة في القتل العمد المحض وتجب الكفارة فيما دونه **قال في
الاقناع** وشرحه من قتل نفسا محرمة او شارك فيها او نفسه او قنه

او مستأمنا او معاهدا خطأ او ما جرى مجراه او شبه عمد او قتل بسبب
في حياته او بعد موته كحفر بئر ونصب سكين وشهادة زور لا في
قتل عمد محض ولا في قتل اسير حربي يمكنه ان ياتي به للامام فقتله
قبله ولا في قتل نساء حرب وذريتهم ولا في قتل من لم تبلغه الدعوة
ان وجد كفارة كاملة في ماله انتهى في مال القاتل لنفس محرمة ولو
كان المقتول جنينا كما لو ضرب بطن امرأة فالقت جنينا ميتا او حيا
ثم مات لانه قتل نفسا محرمة اشبه قتل الادمي بالمباشرة ولا كفارة
بالقا مضغة لم تتصور ويكفر الرقيق بالصوم لانه لا املاك له
ويكفر الكافر بالعتق ويكفر غيرهما اي غير الرقيق والكافر
بعتق رقبة مؤمنة سليمة وتقدم فان لم يجد رقبة فيلزمه
صيام شهرين متتابعين ولا اطعام هنا اي في كفارة القتل
وتتعدد الكفارة بتعدد المقتول فعلى من قتل اثنين كفارتان
وعلى من قتل ثلاثة ثلاث كفارات وهكذا لان كل قتل يقوم بنفسه
غير متعلق بغيره فوجب ان يكون في كل قتل كفارة كما يجب في
كل قتل دية وكما يجب في كل قتل صيد جزاء وتقدم ولا كفارة
على من قتل من يباح قتله كزان محصن ومرتد وحربي وباغ
وقصاص ودفعا عن نفسه لان قتل هؤلاء لا يحرم

كتاب الحدود

وهو جمع حد والحد لغة
المنع وحدود الله تعالى محارمه لقوله تبارك وتعالى تلك
حدود الله فلا تقربوها وهي ما حده سبحانه وتعالى وقدره
فلا يجوز ان تتعدى كتزويج اربع ونحوه وما حده الشرع فلا
يجوز فيه الزيادة والنقصان قال في المنتهى وهو في عرف
اهل الشرع عقوبة مقدرة شرعا في معصية لتمنع من الوقوع
في مثلها انتهى لا يحد الا على مكلف وهو البالغ العاقل لانه اذا عفي
عن غير البالغ العاقل التكليف في العبادات والاثم في المعاصي
فالحد المبني على الدرء بالشبهات اولى لكن ان كان المجنون يفيق

في وقت

في وقت فاقر فيه انه زنى في حال افاقته اخذ بما اقر به وحد
اما لو اقر انه زنى ولم يضفه الى حال افاقته او شهدت عليه بينة
انه زنى ولم تضفه الى حال افاقته فلا حد للاحتمال وكذا لا يجب على
نائم ونائمة ولا يجب الحد ايضا الا على ملتزم احكام المسلمين بخلاف
الحربي والمستأمن واما الذمي فهو داخل في ذلك ولا يجب ايضا
الا على عالم بالتحريم قال عمر وعثمان وعلي رضي الله تعالى عنهم
لا حد الا على من علمه ولا فرق في ذلك بين جهله بتحريم الزنا و
تحريم عين المرأة مثل ان ترف اليه غير زوجته فيظنها امرأته فيطاها
او تدفع اليه جارية غيره فيظنها من جواريه ثم يطاها ظانا
انها من جواريه التي يملكهن فلا يجب عليه حد بذلك ويحرم
الشفاعة وقبولها في حد الله سبحانه وتعالى بعد ان يبلغ
الامام قال في المستوعب ولا يجوز للامام ان يقبل شفاعة
فيما هو حق لله سبحانه وتعالى من الحدود ولا يعفوا عنه وحرمت
الشفاعة لكونها طلب فعل محرم على من طلبه منه ويجب اقامة
الحد ولو كان من يقيمه شريكا او عونا في تلك المعصية قاله
الشيخ واحتج بما ذكره العلما من اصحابنا وغيرهم ان الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر لا يسقط بذلك بل عليه ان يامر وينهى ولا يجمع
بين معصيتين ولا يقيمه الا الامام او نائبه سواء كان الحد لله
كحد الزنى او لادمي كحد القذف لانه استيفا حق يفتقر الى الاجتهاد
ولا يؤمن من استيفائه الحيف فوجب تفويضه الى نائب الله
تعالى في خلقه ولان النبي صلى الله عليه وسلم عد الشفع والوتر
كان يقيم الحد في حياته وخلفاؤه من بعده ويقوم نائب الامام
في ذلك مقامه لان النبي صلى الله عليه وعلى اله وصحبه وسلم قال واغد
يا انيس لرجل من اسلم الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها
وامر برجم ماعز ولم يحضره والا السيد الحر المكلف العالم باقامة
الحد وبشروطه على رقيقه ولو كان السيد فاسقا او امرأة بجلد
واقامة تعزير ما لم تكن الامة مزوجة ويحرم اقامته اي اقامة

الحد في المسجد لانه لا يؤمن ان يحدث من المحدود شيء يتلوث به
المسجد فان اقيم فيه لم يعد لحصول المقصود بالاقامة وهو الزجر
واشده اي اشد الجلد في الحدود جلد الزنا فجلد القذف فجلد
الشرب نص على ذلك فجلد التعزير لان الله تعالى خص الزنا بمزيد
تاكيد بقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رافة في دين الله فاقتضى مزيد
تاكيد ولا يمكن ذلك في العدد فيكون في الصفة ولانه ما دونه اخف
منه في العدد فلا يجوز ان يزيد عليه في ايلامه ووجعه وهذا دليل
على ان ما خف في عدده كان اخف في صفته ويضرب الرجل الحد حال
كونه قايما على الاصح لان قيامه وسيلة الى اعطاء كل عضو حقه من
الضرب بالسوط قال في شرح المهذب للحنفية السوط فوق
القضيب ودون العصى وقال في المبدع ومن المختار لهم بسوط لا ثمرة
له فينبغي ان يكون من غير الجلد انتهى ولا يبالغ في الضرب بحيث يشق
الجلد ويجب في الجلد اتقاء الوجه واتقاء الراس واتقاء الفرج و
اتقاء المقتل كالفؤاد والخصيتين لانه ربما ادى ضربه في شيء من
هذه الاعضاء الى قتله او ذهاب منفعته والمقصود ادبه لا غيره
وتضرب المراة الحد حال كونها جالسة لقول علي كرم الله وجهه
تضرب المراة جالسة والرجل قايما وتشد عليها ثيابها وتمسك
يداها لئلا تنكشف لان المراة عورة وفعل ذلك بها استر لها ويحرم
بعد اقامة الحد حبس وايذاء بكلام اي ان يحبس المحدود نص عليه
او يوذى بالكلام كالتعيير على كلام القاضي والحد المقدر في ذنب
كفارة لذلك الذنب نص عليه ومن اتى حدا ستر نفسه ولم
يسن ان يقر به عند الحاكم نقل مهنا في رجل زنى يذهب يقر قال
بل يستر نفسه واستحب القاضي ان شاع رفعه الى الحاكم ليقيمه عليه
قال ابن حامد ان تعلقت التوبة بظاهر كصلاة وزكاة اظهرها
للحاكم والا اسر وان اجتمعت حدود لله تعالى من جنس واحد
بان زنى مرارا او سرق مرارا او شرب مرارا تداخلت فلا يحد سوى
مرة قال ابن المنذر اجمع على هذا كل من نحفظ عنه من اهل العلم

وذلك

وذلك لان الغرض الزجر عن اتيان مثل ذلك في المستقبل وهو حاصل
بالحد الواحد لان الواجب هنا من جنس واحد فوجب التداخل
كالكفارات من جنس واحد وان اجتمعت حدود لله تعالى من
اجناس ولم يكن فيها قتل كمن زنى وهو غير محصن وشرب الخمر
وسرق فلا تتداخل بل يجب ان يبدا بالاخف فالاخف فيحد للشرب
اولا ثم يحد للزنى ثم يقطع للسرقة وان كان فيها قتل استوفي وحده
ويستوفى في حقوق ادمي كلها سواء كان فيها قتل او لم يكن ويبدا
بغير قتل الاخف فالاخف وجوبا **باب حد الزنا**
الزنا هو فعل الفاحشة في قبل او دبر وهو من اكبر الكباير وقد في صح
اجمع المسلمون على تحريمه لقوله تعالى ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة
ومقتا وساء سبيلا وقوله تعالى والذين لا يدعون مع الله الها اخر
ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل
ذلك يلق اثاما يضاعف له العذاب يوم القيمة ويخلد فيه مهانا
فاذا زنا المكلف المحصن وجب رجمه حتى يموت لانه ثبت عن النبي
صلى الله عليه وسلم الرجم بقوله وفعله في اخبار كثيرة واجمع عليه
اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم والمحصن هو من وطئ زوجته
في قبلها بنكاح صحيح ولو كتابية ولو في حيض او صوم او احرام او في
المسجد او في النفاس وهما اي الزوجان حران مكلفان ولو ذميين
او مستامنين حال الوطي اذا علمت ذلك فيشترط للاحصان سبعة
شروط احدها الوطي في القبل الثاني ان يكون الوطي في نكاح ولا اختلاف
بين اهل العلم في ان وطي الزنا والشبهة والتسري لا يصير الواطي به
محصنا الثالث ان يكون النكاح صحيحا وفاقا لمالك والشافعي
الرابع الحرية الخامس البلوغ السادس العقل السابع ان يوجد الكمال
في الزوجين حال الوطي بان يطا الزوج العاقل الحر زوجته العاقلة
الحرة واما الاسلام فليس بشرط للاحصان على الاصح وان زنى الحر
غير المحصن جلد ماية جلدة بلا خلاف وغرب عاما الى مسافة
قصر سواء كان الزاني مسلما او كافرا لانه حد ترتب على الزنا
فوجب على الكافر كوجوب القود في القتل والقطع في السرقة

وان زنا الرقيق اي كامل الرق جلد خمسين جلدة لقوله تعالى فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب والعذاب المذكور في القرآن
مائة جلدة لا غير فينصرف التنصيف اليه دون غيره بدليل انه
لا ينصرف الى تنصيف الرجم لتعذر تنصيفه ولا يغرب لان التغريب
في حق القن عقوبة لسيده دونه لانه غريب في موضعه ويترفه
بتغريبه من الخدمة ويتضرر سيده بتفويت خدمته والانفاق
عليه مع تعذره عنه فيصير الحد مشروعا في حق غير الزاني والقن
على غير الجاني والمبعض يجلد ويغرب بحسابه وان زنا الذمي
بمسلمة قتل لانه انتقض عهده وتقدم في الجهاد وان زنا الحربي
فلا شيء عليه من جهة الزنا وان زنا المحصن بغير المحصن فلكل
من المحصن وغيره حده ومن زنا ببهيمة ولو سمكة عزر فقط وقتلت
لكن لا تقتل الا بالشهادة على فعله بها ان لم يكن يملكها ويحرم اكلها
فيضمنها بقيمتها كاملة وشرط وجوب الحد ثلاثة احدها تغييب
الحشفة الاصلية ولو كانت من خصي او تغييب قدرها اي قدر الحشفة
لعدم وجود الحشفة في فرج اصلي او دبر لادمي حي فقوله تغييب
احتراز ممن لم يغيب كمن اصاب بذكره باب الفرج وقوله الحشفة
احتراز عمن غيب بعض الحشفة فان ذلك لا يسمى زنا اذ الوطي لا يتم
بدون تغييب جميع الحشفة لانه القدر الذي تترتب به احكام الوطي
في القبل وغيره وقوله او دبر ليدخل اللواط ووطي المراة في الدبر
لانه فاحشة وعلم مما تقدم انه من وطي اجنبية لا تحل له دون الفرج
لم يلزمه حد الثاني من شروط حد الزنا انتفاء الشبهة فلو وطي
زوجته في حيض او نفاس او امته المحرمة ابدا برضاع او غيره او
المزوجة او المعتدة او امة له او لمكاتبه او لبيت المال فيها شرك
او في نكاح او ملك مختلف فيه وهو يعتقد تحريمه او امراة وجدها
على فراشه او في منزله ظنها زوجته او امته فلا حد عليه الثالث
من شروط حد الزنا ثبوته اي ثبوت الزنا وله صورتان اشار للاولى
بقوله اما باقرار من مكلف اربع مرات ولو كان الاعتراف في
مجالس لان ماعزا اقر عنده اربعا في مجلس واحد والغامدية

اقرت

اقرت عنده بذلك في مجالس ويعتبر ان يستمر على اقراره حتى يتم
الحد لان من شرط اقامة الحد بالاقرار البقاء عليه الى تمام الحد
واشار للثانية بقوله او بشهادة اربعة رجال عدول في مجلس
واحد ولو جاؤا متفرقين بزنا واحد ويصفونه ويشترط في ثبوته
بالشهادة عليه خمسة شروط الشرط الاول ان يكون الشهود اربعة
الثاني ان يكونوا رجالا كلهم الثالث ان يكونوا عدولا فلا تقبل
شهادة مستور الحال لجواز ان يكون فاسقا الرابع ان يشهدوا
في مجلس واحد الخامس ان يصف الشهود صورة الزنا فيقولون
رأينا ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة فان كان احدهم غير عدل
حدوا للقذف كلهم وان شهد اربعة بزناه اي بزنا فلان بفلانة
فشهد اربعة اخرون ان الشهود الاربعة هم الزناة بها دون من
شهدوا عليه صدقوا ولم يحد الرجل المشهود عليه لان الشهود الآخرين
قدحوا فيمن شهد عليه ولهذا قال وحد الاولون فقط اي دون
من شهدوا عليهما من فلان وفلانة للقذف والزنا لان الزنا ثبت
عليهم بشهادة الآخرين فوجب الحد عليهم لذلك ويجب عليهم حد
حد القذف لانهم شهدوا بزنا لم يثبت وان حملت من اي امراة لا زوج لها
ولا سيد لم يلزمها شيء ولا يجب ان تسال لان في سؤالها عن ذلك
اشاعة للفاحشة وذلك منهي عنه فان ادعت انها اكرهت او
وطئت بشبهة او لم تعترف بالزنا لم تحد

باب حد القذف

وهو الرمي بزنا او لواط او شهادة باحدهما ولم تكمل البينة من قذف
غيره بالزنا حد للقذف ثمانين ان كان حرا واربعين ان كان
رقيقا وبالحساب ان كان مبعضا وانما يجب الحد بشروط تسعة
اربعة منها اي من التسعة في القاذف وهو ان يكون بالغا عاقلا
قال في الاقناع وان كان القاذف مجنونا او مبرسما او نائما
او صغيرا فلا حد عليه بخلاف السكران مختارا اي غير مكره ليس
بوالد للمقذوف وان علا يعني انه لا يجب حد قذف على
من قذف ولده او ولد ولده او ولد بنته او بنت بنته وان سفل
او سفلت كعقود وخمسة في المقذوف وهو كونه حرا مسلما

عاقلا عفيفا عن الزنا ظاهرا يوطا ويطا مثله وهو ابن عشر
وبنت تسع فاكثر اما اعتبار الحرية والاسلام فلان العبد والكافر
حرمتهما ناقصة فلا تنهض لايجاب الحد والاية الكريمة وردت
في الحرة المسلمة وغيرها ليس في معناها واما العقل فلان المجنون
لا يعير بالزنا لعدم تكليفه وغير العاقل لا يلحقه شي باضافة الزنا
اليه لكونه غير مكلف واما العفة عن الزنا فلان غير العفيف
لا يشينه القذف والحد انما وجب لاجل ذلك وقد اسقط الله تبارك
وتعالى الحد عن القاذف اذا كان له بينة بما قال واما كونه يجامع
مثله فلان من دونه لا يعير بالقذف لتحقق كذب القاذف ولا
يشترط في المحصن العدالة فلو كان فاسقا لشربه الخمر او لبدعة
ولم يعرف بالزنا وجب الحد على قاذفه لكن لا يحد قاذف غير البالغ
حتى يبلغ ويطالب به بعد بلوغه لان الحق في حد القذف للادمي
اي المقذوف فلا يقام بلا طلبه اي طلب المقذوف ولان مطالبة
قبل البلوغ لا توجب الحد لعدم اعتبار كلامه وليس لوليه المطالبة
عنه لانه حق شرعي ثبت للتشفي فلم يقم غيره مقامه في استيفائه
كالقصاص فاذا بلغ وطلب اقيم حينئذ ومن قذف غير محصن
عزر والمحصن هو الذي اجتمعت فيه الشروط الخمسة المتقدمة
ويثبت الحد هنا اي في القذف وفي الشرب وفي التعزير باحد
امرين اما باقراره مرة او شهادة رجلين عدلين ويأتي

فصل ويسقط حد القذف باربعة اشيا بعفو
المقذوف ولو بعد طلب لا عن بعضه كما لو كان المقذوف
جماعة بكلمة فان عليه حد واحد لجميعهم ولكل واحد منهم حق
في طلب اقامته فلو كانوا خمسة مثلا وعفا احدهم عن حقه
لم يسقط حق الاربعة الباقين فلو طلب احدهم حقه فلما جلد
عشرين قال عفوت عن باقي الحد لم يسقط حق الثلاثة الباقين
من تتمته فلو طلبها احد الثلاثة الباقين فلما جلد عشرين
اخرى قال عفوت عن باقي الحد لم يسقط حق الاثنين الباقين
من تتمة الحد فلو طلبها احدهما فلما جلد عشرين قال عفوت

عن تتمته

عن تتمته لم يسقط حق الواحد الباقي فله طلب جلد العشرين الباقية
من الثمانين ولهذا لا يسقط بالمصالحة عليه ولا عن بعضه بمال وهذا
بخلاف عفو بعض مستحقي القود عن حقه فانه يسقط به لا عن حق
باقيهم او بتصديقه اي بتصديق المقذوف القاذف او باقامة
البينة بما قذفه به او باللعان وتقدم والقذف حرام وواجب
ومباح فالمحرم فيما تقدم وهو من الكبائر ويجب القذف على من يرى
زوجته تزني ثم تلد ولدا يقوى في ظنه انه من الزاني لشبهه
به اي لكون الولد يشبه الزاني ويباح قذفها اذا راها تزني فلم تلد
ما يلزمه نفيه او يستفيض زناها في الناس او اخبره بزناها ثقة
او يرى الزوج رجلا يعرف بالفجور يدخل اليها زاد في الترغيب خلوة
وفراقها اولى من قذفها لانه استر ولان قذفها يلزم منه ان يحلف
احدهما كاذبا او تقر فتفتضح

فصل والقذف ينقسم
الفاظه الى صريح وكناية وصريح القذف للمراة يا منيوكة ان لم يفسره
القاذف بفعل زوج او سيد وللذكر يا منيوك يا زاني يا عاهر
او قد زنيت او زنى فرجك ونحوه او قال له يا لوطي فان قال اردت
زاني العين او عاهر اليد او انك من قوم لوط او انك تعمل عملهم غير
اتيان الذكور لم يقبل لان القذف بما تقدم صريح ولست ولد فلان
او لست لابيك فقذف لامه اي ام المقول له ذلك لانه اذا ولد
على فراش انسان ونفى ان يكون منه فقد اثبت الزنا على امه لانه
لا يخلو اما ان يكون من ابيه او من غيره فاذا نفاه عن ابيه فقد اثبته
لغيره والغير لا يمكن ان يحبلها في زوجية ابيه الا من زنا فيكون
قاذفا لها لذلك وكنايته زنت يداك او زنت رجلاك او زنت
يدك او زنت رجلك او زنى بدنك لان زنا هذه الاعضا لا يوجب
الحد ومن الكنايات يا نظيف يا عفيف يا مخنث يا قحبة يا فاجرة
يا خبيثة او يقول لزوجة شخص قد فضحت زوجك وغطيت
راسه او نكست راسه وجعلت له قرونا وعلقت عليه اولادا
من غيره وافسدت فراشه ولعربي يا نبطي يا فارسي يا رومي وقوله

لاحدهم يا عزبي ولمن يخاصم يا حلال ابن الحلال وما يعرفك الناس
بالزنا او ما انا بزان او ما امي بزانية او يسمع من يقذف شخصا فيقول
له صدقت او صدقت فيما قلت او اخبرني فلان انك زنيت
او اشهد علي فلان انك زنيت وكذبه فلان فان اراد بهذه الالفاظ
حقيقة الزنا حد للقذف والا بان قال اردت بالنبطي نبطي اللسان
وبالفارسي فارسي الطبع وبقوله يا رومي رومي الخلقة وبقوله لها
افسدت فراشه اي حرقته او اتلفته وبقوله علقت عليه اولادا من
غيره اي التقطت ولدا او ذكرت انه ولده وبقوله مخنث ان فيه
طباع التانيث وهو التشبه بالنسا ونحو ذلك قبل وعزر نقله
حنبل ومن قذف اهل بلدة او قذف جماعة لا يتصور الزنا
منهم عادة عزر لانه لا عار على المقذوف بذلك للقطع بكذب القاذف (ن بكذب القاذف)
ولا حد عليه ومن قال لمكلف اقذفني فقذفه لم يحد لانه
حق له وعزر لان ذلك محرم وان كان يتصور الزنا منهم عادة
وقذف كل واحد بكلمة فعليه لكل واحد حد لانه قد تعدد
القذف وتعدد محله فتعدد الحد بتعدده وان كان اجمالا اي بكلمة
واحدة بان قال هؤلاء زناة فطالبوه جميعهم او طالبه احدهم فعليه
حد واحد لقوله تبارك وتعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم
ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولم يفرق بين القذف
لواحد او لجماعة ولانه قذف واحد فلم يجب فيه الا حد واحد

باب حد المسكر

يعني الذي ينشا عنه السكر والسكر
اختلاط العقل كل مسكر خمر يحرم شرب قليله وكثيره مطلقا ولو
لعطش بخلاف ماء نجس من شرب مسكرا مائعا او شرب ما خلط
به ولم يستهلك فيه او استعط به اي بالمسكر او احتقن به او اكل
عجينا ملتوتا به ولو لم يسكر حد ثمانين جلدة ان كان حرا قال
في الانصاف هذا المذهب وعليه جماهير الاصحاب انتهى روي
ان عليا قال في المشورة انه اذا سكر هذى واذا هذى افترى فحدوه
حد المفتري روى ذلك الجوزجاني والدارقطني وغيرهما وحد

اربعين ان كان رقيقا ويستوي في ذلك العبد والامة فيقام الحد على كل
من الحر والرقيق ولو ادعى جهل وجوب الحد بشرط كونه اي الشارب
ونحوه مسلما مكلفا ليخرج الصغير والمجنون حال كونه مستعملا مختارا
لشربه لانه اذا لم يكن مختارا لشربه لا اثم عليه وكمكره على شربه سواء اكره
بالضرب او الجي الى شربه بان فتح فمه وصب فيه عالما ان كثيره يسكر
ويصدق ان قال لم اعلم ومن تشبه بشراب الخمر جمع شارب في مجلس
وانيته وحاضر من حاضره بمحاضر الشراب حرم وعزر قال في
الرعاية ويحرم العصير اذا اتى عليه ثلاثة ايام بلياليهن وانه
لم يغل قال في الفروع والمنصوص يحرم ما تم له ثلاثة ايام ولياليهن
انتهى ولم يطبخ قبل ذلك قال في المنتهى وان طبخ قبل تحريم حل ان
ذهب ثلثاه ويحرم العصير ايضا ان غلا كغليان القدر بان قذف
بزبده قال في شرح المنتهى ظاهره ولو لم يسكر

باب التعزير

واصله المنع ومنه التعزير بمعنى النصرة
وفي عرف الفقهاء التاديب يجب التعزير على كل مكلف على الاصح نقل
الميموني فيمن زنا صغيرة لم ير عليه شيئا ونقل ابن منصور في صبي
قال لرجل يا زاني ليس قوله شيئا في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة
كمباشرة دون فرج وامراة لامراة وسرقة لا قطع فيها وجناية لا قود
فيها كصفع وكلعنة وليس لمن لعن ردها على من لعنه وهو اي التعزير
من حقوق الله تعالى لا يحتاج في اقامته اي التعزير الى مطالبة
لانه شرع للتاديب فللامام التعزير اذا راه واما سقوط التعزير بعفو
المجني عليه ففيه خلاف قال القاضي في الاحكام السلطانية و
يسقط بعفو ادمي حقه وحق السلطنة وفيه احتمال لا للتهذيب
والتقويم وفي الانتصار يحد بقذف مسلم كافرا التعزير لله تعالى فلا يسقط
باسقاطه انتهى الا اذا شتم الولد والده فلا يعزر الا بمطالبة والده ولا
يعزر الوالد بحقوق ولده قال في الاقناع قال في الاحكام السلطانية
اذا تشاتم والد وولده لم يعزر الوالد بحق ولده ويعزر الولد لحقه ولا يجوز

تعزيره الا بمطالبة الوالد ولا يحتاج التعزير الى مطالبة في غير
هذه وان تشاتم غيرهما عزرا قال الشيخ ومن غضب فقال
ما نحن مسلمون ان اراد ذم نفسه لنقص دينه فلا حرج فيه
ولا عقوبة انتهى ولا يزاد في جلد التعزير على عشرة اسواط
وهو قول اسحاق الا اذا وطي امة له فيها شرك فيعزر بمائة
سوط الا سوطا لما روى الاثرم عن سعيد بن المسيب ان عمر
رضي الله تعالى عنه قال في امة بين رجلين وطئها احدهما يجلد
الحد الا سوطا واحتج به احمد رضي الله تعالى عنه والا اذا شرب
مسكر نهار رمضان فيعزر بعشرين مع الحد لما روى احمد
باسناده ان عليا رضي الله تعالى عنه اتي بالنجاشي قد شرب خمرا
في رمضان فجلده ثمانين الحد وعشرين سوطا لفطره في رمضان
ولا باس بتسويد وجه من يستحق التعزير والمناداة عليه
بذنبه ويطاف به مع ضربه قال الامام احمد في شاهد
الزور فيه عن عمر يضرب ظهره ويحلق راسه ويسخم وجهه و
يطاف به ويطال حبسه ويحرم حلق لحيته وقطع طرفه وجرحه
واخذ ماله واتلافه قال في الانصاف قال الاصحاب ولا يجوز
قطع شيء منه ولا جرحه ولا اخذ شيء من ماله قال في الفروع
فيتوجه ان اتلافه اولى مع ان ظاهر كلامهم لا يجوز انتهى

فصل ومن الالفاظ الموجبة للتعزير قوله لغيره
يا كافر يا فاسق يا فاجر يا شقي يا كلب يا حمار يا تيس يا رافضي
يا خبيث البطن او يا خبيث الفرج يا عدو الله يا ظالم يا كذاب
يا خاين يا شارب الخمر يا مخنث نص عليه يا قرنان يا قواد يا ديوث
قال ابراهيم الحربي الديوث الذي يدخل الرجال على امراته
يا علق وعند الشيخ تقي الدين ان قوله يا علق تعريض انتهى و
مأبون كمخنث عرفا ويعزر من قال لذمي يا حاج لان فيه
تشبيه قاصد الكنائس بقاصد بيت الله سبحانه وتعالى
وفيه تعظيم لذلك فانه بمنزلة من يشبه اعيادهم باعياد المسلمين

وتعظيمهم

وتعظيمهم او لعنه بغير موجب قال في الفروع لانه ليس له
ان يلعنه بغير موجب الا ان يكون صدر من النصراني ما يقتضي
ذلك انتهى

باب القطع في السرقة

ويجب القطع
في السرقة بثمانية شروط احدها السرقة لان الله تعالى اوجب
القطع على السارق فاذا لم توجد السرقة لم يكن الفاعل سارقا و
هي اي السرقة اخذ مال الغير اي غير سارقه بشرط كون المال محترما
من مالكه او من نايبه اي نايب مالك المال ومن ذلك استراق
السمع ومسارقة النظر اذا كان يستخفي بذلك على وجه الاختفا
فلا قطع على منتهب وهو الذي ياخذ المال على وجه الغنيمة
ولا مختطف وهو الذي يختطف الشيء ويمر به ولا خاين في وديعة
وهو الذي يؤتمن على الشيء فيخفيه او يجحده واصله من التخون
وهو التنقيص من مودع ونحوه من الامنا لكن يقطع جاحد
العارية ان كانت قيمتها نصابا بالشرط الثاني كون السارق مكلفا
لان غير المكلف لا تناله الاحكام مختارا لان المكره مرفوع عنه القلم
ومعذور عالما بان ما سرقه يساوي نصابا قال في المنتهى
وشرحه عالما بمسروق اي بانه اخذ المسروق وعالما بتحريمه
فلا قطع على صغير لم يبلغ ولا على مجنون ولا على مكره ولا بسرقة
منديل بطرفه نصاب مشدود لم يعلم ولا بجوهر يظن قيمته
دون نصاب ولا على جاهل بتحريم السرقة الشرط الثالث
كون المسروق مالا لان ما ليس بمال لا حرمة له فلم يجب به قطع
والاحاديث دالة على ذلك مع ان غير المال لا يساوي المال فلا
يلحق به لا يقال الاية مطلقة لان الاخبار مقيدة لها فعلى هذا
لا يقطع بسرقة كلب وان كان معلما لانه ليس بمال ولا بسرقة حر
لكن لا قطع بسرقة الما لانه لا يتمول عادة ولا بسرقة السرجين
النجس ولا قطع بسرقة اناء فيه خمر او فيه ما لانها متصلة بما
لا قطع فيه فاشبه ما لو سرق شيئا مشتركا بينه وبين غيره
قال ابن شاقلا لو سرق اداوة فيها ماء لم يقطع لا اتصالها

مما لا قطع فيه ولا بسرقة مصحف لان المقصود منه ما فيه من كلام
الله تعالى وهو مما لا يجوز اخذ العوض عنه ولا بسرقة ما عليه
من حلي ككنيسة لان ذلك تابع لما لا يقطع بسرقته ولا قطع بسرقة
كتب بدع وكتب تصاوير لانها واجبة الاتلاف ولا بسرقة
آلة لهو كالطنبور والمزمار ولو بلغت قيمته مكسورا نصابا
لانه للمعصية فلم يقطع بسرقته كالخمر ولا بسرقة صليب او صنم
من ذهب او فضة تبعا للصناعة اشبه الاوتار التي بالطنبور
الشرط الرابع من شروط وجوب القطع في السرقة كون المسروق
نصابا وهو اي النصاب الموجب للقطع في السرقة ثلاثة دراهم
خالصة او ثلاثة دراهم تخلص من دراهم فضة مغشوشة
او ربع دينار من الذهب فيكفي الوزن من الفضة الخالصة او التبر
الخالص ولو لم يضربا ويكمل احدهما بالاخر او سرق ما يساوي
احدهما اي احد نصاب الفضة او الذهب من غيرهما وتعتبر
القيمة اي تقويم المسروق اذا لم يكن ذهبا او فضة باحدهما
حال الاخراج من الحرز لان الاعتبار بحال السرقة وهو وقت
الوجوب لوجود السبب فيه وهو السرقة فلا يعتبر ما حدث
بعده فلو نقصت بعد اخراجه قطع لا ان اتلفه باكل او غيره
فيه او نقصه بذبح ثم اخرجه الشرط الخامس من شروط وجوب
القطع في السرقة اخراجه اي اخراج النصاب من حرز على
الاصح في قول اكثر اهل العلم منهم مالك والشافعي واصحاب
الراي وعنه لا يشترط الحرز فلو سرق انسان من غير حرز مثل
ان يجد حرزا مهتوكا او بابا مفتوحا فاخذ منه ما يبلغ نصابا
او لا فلا قطع عليه لفوات شرطه كما لو اتلفه داخل الحرز باكل
او غيره الا ان عليه ضمانه ومن اخرج بعض ثوب قيمة البعض
المخرج نصابا قطع به ان قطعه والا فلا وحرز كل مال يقطع
السارق بسرقته منه ما حفظ فيه ذلك المال عادة اي في العادة
لان الحرز معناه الحفظ ومنه قولك احترز اي تحفظ وما ثبت

اعتبار الحرز

اعتبار الحرز بالشرع في موضع اعتبره فيه من غير صفة له ولا فيه
عرف لغوي يتقرر به علم ان المرجع فيه الى العرف بين الناس
فحرز نعل برجل اي رجل من كان لابسه وعمامة على راس حرز
وحرز جوهر ونقد وقماش في العمران بدار ودكان وراء
غلق وثيق والغلق اسم للقفل خشبا كان او حديدا والصندوق
بسوق وثم حارس حرز وحرز بقل وقدور باقلا وقدور طبيخ
وحرز خزف وثم حارس وراء الشرائج وحرز خشب وحطب
الحظائر وحرز ماشية الصير وفي مرعى براع يراها غالبا
وسفن في شط بربطها وابل باركة معقولة بحافظ حتى نائم
وحرز الابل الحاملة بتقطيرها مع قائد يراها ومع عدم
تقطير بسائق يراها وحرز ثياب في حمام وحرز اعدال بسوق
بحافظ كقعوده على متاع وتوسده وان فرط حافظ الحمام او السوق
فنام او اشتغل فلا قطع وضمن المسروق حافظ معد للحفظ وان لم
يستحفظ ويختلف الحرز باختلاف البلدان فان البلد اذا كان
واسع الاقطار غلظت احرازه لانه لا يؤمن عليه ان يسرق منه احد
انه لا يظهر لسعة رقعة البلد وكثرة اهله وان كان صغيرا لم يحتج
الى ذلك لان السارق يعرف فيه فلا يحتاج الى زيادة كلفة في منعه
عن السرقة ويختلف باختلاف عدل السلاطين وقوتهم وضدهما
ولو اشترك جماعة في هتك الحرز واشتركوا في اخراج النصاب
قطعوا جميعا لانهم اشتركوا في هتك الحرز واخراجه منه وان
هتك الحرز احدهما فقط ودخل الاخر فاخرج المال فلا قطع
عليهما اي على واحد منهما لان الاول لم يسرق والثاني لم يهتك الحرز
ولو تواطيا على ذلك في الاصح لان التواطي على السرقة لا اثر له لانه
لا فعل لواحد منهما في الذي فعل الاخر فلم يبق الا القصد والقصد
اذا لم يقارنه الفعل لا يترتب عليه حكم فيكون وجود القصد في
ذلك كعدمه الشرط السادس من شروط وجوب القطع في السرقة
انتفاء الشبهة فلا قطع بسرقته من مال فروعه واصوله اما

بسرقته من مال ولده فلقوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك
واما سرقته من مال ابيه او جده او من مال امه او جدته او من مال
ابنه ابنه او بنت ابنه علا الاباء او نزل الابنا فلانه بينهم قرابة تمنع
شهادة احدهم لواحد منهم فلم يقطع بالسرقة منه كالاب بالسرقة
من مال ابنه ولان النفقة تجب للابن في مال ابيه حفظا له فلا يجوز
اتلافه حفظا للمال وزوجة قال في المنتهى ولا بسرقة زوج
او زوجة من مال الاخر ولو احرز عنه ولا قطع على انسان بسرقة
من مال فيه شرك او لاحد ممن ذكر من عمودي نسب السارق ولا قطع
بسرقة مكاتب من مكاتبه وعكسه كقنه الشرط السابع من شروط وجوب
القطع في السرقة ثبوتها اي ثبوت السرقة اما بشهادة عدلين لقوله
تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وكان العباس فتوى الاثنين
في كل شهادة لكن خولف فيما عدا ذلك للنص فيه فيقع فيما عداه على
عمومه ويصفانها ولا تسمع شهادتهما قبل الدعوى من مالك المسروق
او ممن يقوم مقامه او باقرار السارق مرتين لانه اقرار يتضمن
اتلافا فكان من شرطه التكرار كحد الزنا ويقال ان الاقرار احد
حجتي القطع فيعتبر فيها التكرار ويصف السارق السرقة في كل مرة
ولا يرجع حتى يقطع ولا باس بتلقينه الانكار الشرط الثامن
من شروط وجوب القطع في السرقة مطالبة المسروق منه بماله
او مطالبة وكيله او وليه ولا قطع بسرقة عام مجاعة ان لم يجد السارق
ما يشتريه او لم يجد ما يشتري به نص عليه قال جماعة ما لم يبذل
له ولو بثمن مثل غال وفي الترغيب ما يحيي به نفسه فمتى توفرت
الشروط الموجبة لقطع السارق قطعت يده اليمنى لان في قراءة
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما وهذا اما ان
يكون قراءة او تفسيرا سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم فانه لا يظن بمثله
ان يثبت في القران شيئا لم يسمعه من النبي صلى الله عليه وسلم ولانه
قول ابي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما ولا مخالف لهما من الصحابة
فيكون اجماعا ولان الغالب من الناس انما يعمل الاعمال بيمينه

فلان الانسب

فكان الانسب قطعها لان السرقة جناية بها في الغالب دون اليسرى
ويكون القطع من مفصل كفه لان ابا بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما قالا
تقطع يمين السارق من الكوع ولا مخالف لهما من الصحابة فكان اجماعا
وغمست وجوبا في زيت مغلي والحكمة في الغمس ان العضو اذا قطع
فغمس في ذلك الزيت المغلي استدت افواه العروق فينقطع الدم
اذ لو ترك بلا غمس لنزف الدم فادى الى موته وسن تعليقها اي
تعليق يد السارق المقطوعة في عنقه زاد في البلغة والرعايتين
والحاوي ثلاثة ايام ان رآه الامام لتتعض بذلك اللصوص
فان عاد الى السرقة من قطعت يده اليمنى قطعت رجله اليسرى
من مفصل كعبه بترك عقبه نص عليه ليمشي عليها وحسمت ايضا
للحكمة المذكورة في قطع اليد فان عاد فسرق بعد قطع يده ورجله
لم يقطع منه شي وحبس حتى يموت او يتوب لانه جنى جناية لا توجب
حدا فتوجب حبسه كفا له عن السرقة وتعزيرا له لانه القدر
الممكن في ذلك ويجتمع على السارق القطع والضمان اي ضمان ما سرقه
نقله الجماعة عن احمد لانهما حقان يجبان لمستحقين فجاز اجتماعهما
كالجزاء والقيمة في الصيد الحرمي اذا كان مملوكا لادمي فيرد ما اخذ لمالكه
ان كان باقيا لانه عين ماله وان تلف فعلى السارق مثل مثلي وقيمة
غيره ويعيد ما خرب من الحرز لتعديه وعليه اي على السارق
الذي وجب عليه القطع اجرة القاطع وثمن الزيت للحسم في ماله
في الاصح اما اجرة القاطع فلان القطع حق وجب عليه الخروج منه
فكان مؤنته عليه كسائر الحقوق واما ثمن زيت الحسم فلانه
يلزمه حفظ نفسه وهذا منه فانه اذا لم يحسم لم يامن على نفسه
التلف فوجب لذلك باب حد قطاع الطريق
وهم المكلفون الملتزمون ولو انثى او ذميين او ارقا الذين يعرضون
على الناس بسلاح ولو عصا او حجرا في صحرا او بنيان او بحر فيغصبون
اموالهم مجاهرة والاصل في حدهم قول الله تبارك وتعالى انما
جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان
يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من

الارض قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما واكثر المفسرين نزلت
في قطاع الطريق من المسلمين لقوله تعالى بعد ذلك الا الذين تابوا
من قبل ان تقدروا عليهم والكفار تقبل توبتهم بعد القدرة كما
تقبل قبلها فلما خص الحكم بما قبل القدرة علم انه اراد المحاربين
قاله في شرح المنتهى ويعتبر لوجوب الحد على المحارب ثلاثة شروط
الاولى ثبوته اي ثبوت كونه محاربا ببينة او اقرار مرتين كما يعتبر
ذلك في السرقة ذكره القاضي وغيره والثاني الحرز بان يغصب المال
من يد محقة فلو وجده مطروحا ليس بيد احد او اخذه من يد من
غصبه لم يكن محاربا والثالث النصاب وهو القدر الذي يقطع
به السارق وتقدم قدره في الباب الذي قبله ولهم اربعة احكام
اشار للاول بقوله ان قتلوا يعني بقصد المال ولم ياخذوا مالا
تحتم قتلهم جميعا قال في المنتهى وان قتل فقط لقصد المال قتل
حتما ولا يصلب قال في شرحه يعني ان المحاربين اذا قتلوا في
المحاربة لقصد المال ولم ياخذوا قتلوا حتما ولا يصلبون على
الاصح واشار للثاني بقوله وان قتلوا واخذوا مالا تحتم قتلهم
وصلبهم حتى يشتهروا قال في المنتهى فمن قدر عليه وقد
قتل ولو من لا يقاد به كولده وقن وذمي لقصد ماله واخذ
مالا قتل ثم صلب قاتل يقاد به حتى يشتهر ولا يقطع مع ذلك
انتهى واشار للثالث بقوله واذا اخذوا مالا ولم يقتلوا قطعت
ايديهم وارجلهم من خلاف حتما اي وجوبا قال في المنتهى وان
لم يقتل واخذ نصابا لا شبهة له فيه لا من منفرد عن قافلة قطعت
يده اليمنى ثم رجله اليسرى في مقام واحد حتما وحسمتا وخلي
انتهى واشار للرابع بقوله وان اخافوا الناس ولم ياخذوا
مالا نفوا من الارض فلا يتركون ياوون الى بلد حتى تظهر
توبتهم قال في المنتهى وان لم يقتل ولا اخذ مالا نفي وشرد
ولو قنا فلا يترك ياوي الى بلد حتى تظهر توبته وتنفى الجماعة
متفرقة انتهى ومن تاب منهم اي من المحاربين قبل القدرة
عليه سقطت عنه حقوق الله تعالى من صلب وقطع ونفي

ويحتم قتل

ويحتم قتل وكذا خارجي وباغي ومرتد ومحارب واخذ بحقوق
الادميين ومن وجب عليه حد سرقة او زنا او شرب فتاب منه
قبل ثبوته عند الحاكم سقط عنه بمجرد توبته قبل اصلاح عمل على
الاصح فصل ومن اريد باذى في نفسه او اريد ماله
او اريدت حرمته ولو قل المال الذي اخذه او لم يكافئ من اريدت
نفسه او حرمته او ماله فله دفعه عن نفسه وحرمته وماله
بالاسهل فالاسهل اي باسهل شيء يظن ان دفاعه به فان لم يندفع
الا بالقتل قتله ولا شيء عليه اي على عاقلته وان قتل كان شهيدا
ومع مزح في قتل يحرم قتل ويقاد به ولا يضمن بهيمة صالت عليه
اذا قتلها الصغير ومجنون لاشتراكهم في المجوز للدفع وهو
الصول لكن لا بد من ثبوت صيالها عليه ولا يكفي قوله في
ذلك هذا ظاهر الفقه وصرح به في الرعاية فقال وان ادعى صيالة
بلا بينة ولا اقرار لم يصدق ولم يذكر ذلك في الفروع ويجب
على من اريدت حرمته ان يدفع عن حرمته فمن راى مع امراته
او ابنته او اخته او نحوهن رجلا يزني بها او رجلا يلوط بابنه
او نحوه وجب عليه قتله ان لم يندفع بدونه لانه اجتمع فيه
حق الله سبحانه وتعالى وهو منعه من الفاحشة وحق نفسه
بالمنع عن اهله فلا يسعه اضاعة هذه الحقوق ويجب على
كل مكلف ان يدفع عن حريم غيره وكذا يجب على الانسان الدفع
في غير الفتنة عن نفسه ونفس غيره على الاصح لقوله تعالى ولا تلقوا
بايديكم الى التهلكة وكما يحرم عليه قتل نفسه يحرم عليه اباحة
قتل نفسه ولانه قدر على احيا نفسه فوجب عليه فعل ما يبقى
معه الحيوة كالمضطر اذا وجد الميتة وكذا ماله يعني وكذا يجب
عليه الدفع عن ماله اي مال غيره لئلا تذهب الاموال المحترمة
انما يجب الدفع عن حرمة غيره مع ظن سلامة الدافع والمدفوع
عن حرمته او ماله والا حرم لا مال نفسه يعني انه لا يجب على
الانسان دفع من اراد ماله على الاصح لانه ليس فيه من المحذور
ما في النفس فان المال لا حرمة له كحرمة النفس فلا يجب عليه

ان يفعل بسبب المال ما فيه الخطر على نفسه لانه ربما لا يمكنه دفع
الصائل بدون القتال ولا يامن ان يقتله الصائل فناسب ذلك
عدم وجوبه عليه ولا يلزمه اي لا يلزم رب المال حفظه عن
الضياع والهلاك قال في الفروع ولا يلزمه عن ماله على الاصح
كما لا يلزمه حفظه عن الضياع والهلاك ذكره القاضي وغيره وفي
التبصرة في الثلاثة يلزمه في الاصح انتهى ولو بذل ماله لمن اراده منه
على وجه الظلم وذكر القاضي ان بذله افضل من الدفع عنه وان
حنبلا نقله عن احمد **باب قتال البغاة** البغي
الظلم والجور والعدول عن الحق وسموا بغاة لانهم يعدلون عن
الحق والاصل في قتالهم قوله تعالى وان طائفتان من المؤمنين
اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا
التي تبغي حتى تفيء الى امر الله فان فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل
واقسطوا ان الله يحب المقسطين في الاية خمس فوائد احدها
انه لم يخرجهم بالبغي على الايمان وسماهم مؤمنين الثانية انه اوجب
قتالهم لانه امر به الثالثة اسقط قتالهم اذا فاؤوا الى امر الله
الرابعة انه اسقط عنهم التبعة فيما اتلفوه في قتالهم الخامسة
انها افادت جواز قتال كل من منع حقا عليه وهم اي البغاة
الخارجون على الامام ولو غير عدل بتاويل سائغ ولهم شوكة
ولو لم يكن فيهم مطاع في الاصح فان اختل شرط من ذلك بان لم
يكن خروجهم بتاويل او بتاويل غير سائغ او كانوا جمعا يسيرا
لا شوكة لهم فقطاع طريق يعني فحكمهم حكم قطاع الطريق ونصب
الامام على المسلمين فرض كفاية يخاطب بذلك طائفتان من
الناس احدهما اهل الاجتهاد حتى يختاروا والثانية من توجد
فيه شرائط الامامة حتى ينتصب احدهم للامامة اما اهل
الاجتهاد فيعتبر فيهم ثلاثة شروط احدها العدالة والثاني
العلم الذي يتوصل به الى معرفة من يستحق الامامة والثالث ان
يكون من اهل الراي والتدبير المؤديين الى اختيار من هو للامامة

اصلح

اصلح وكون نصب الامام فرض كفاية لان للناس حاجة الى ذلك
لحماية البيضة والذب عن الحوزة واقامة الحدود واستيفا
الحقوق والامر بالمعروف والنهي عن المنكر ويعتبر في الامام
كونه قرشيا اي من قريش وهم بنو النضر بن كنانة لحديث الائمة
من قريش ولقول احمد في رواية مهنا لا يكون من غير قريش
خليفة بالغا عاقلا لان غير البالغ يحتاج الى من يلي امره فلا
يلي امر غيره سميعا بصيرا ناطقا لان غير المتصف بهذه الصفات
لا يصلح للسياسة حرا لا عبدا او مبعضا لان الامام ذو الولاية
العامة فلا يكون وليا عليه غيره وحديث اسمعوا واطيعوا ولو
ولي عليكم عبد اسود كان راسه زبيبة محمول على نحو امير سرية
ذكرا لحديث خاب قوم ولوا امرهم امراة عدلا لاشتراط ذلك
في ولاية القضا وهي دون الامامة العظمى فان قهر الناس غير
عدل فهو امام عالما بالاحكام الشرعية لاحتياجه الى مراعاتها
في امره ونهيه ذا بصيرة اي معرفة وفطنة كافيا ابتدا ودواما
للحروب والسياسة واقامة الحدود ولا يلحقه رافة في ذلك ولا
في الذب عن الامة واما فقد الشم والذوق وتمتمة اللسان و
ثقل السمع مع ادراك الصوت اذا علا وقطع الذكر والانثيين
فلا يمنع عقدها ولا استدامتها وذهاب اليدين والرجلين
يمنع ابتداءها واستدامتها ولا ينعزل بفسقه بخلاف القاضي
لما فيه من المفسدة ويلزمه مراسلة البغاة لان المراسلة طريق
الى الصلح ووسيلة الى رجوعهم الى الحق وقد روي ان علي ابن ابي
طالب راسل اهل البصرة قبل وقعة الجمل ولما اعتزلته الحرورية
بعث اليهم عبد الله بن عباس ويلزمه ايضا ازالة شبههم لان
كشف شبههم رجوع الى الحق وذلك المطلوب منهم ويلزمه
ايضا ازالة ما يدعونه من المظالم لان ذلك واجب مع افضا
الامر به الى القتل والجرح فلان يجب في حال يؤدي الى ذلك
بطريق الاولى وذلك لان الله تعالى امر بالاصلاح اولا في قوله

تعالى فاصلحوا بينهما والاصلاح انما يكون بمراسلتهم وكشف
شبههم وازالة ما يدعونه من مظلمة فان رجعوا عما هم فيه
من البغي وطلب القتال والا لزمه اي الامام ان كان قادرا
قتالهم لقوله تعالى فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا
التي تبغي حتى تفيء الى امر الله ويجب على رعيته معونته على
قتالهم لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اطيعوا الله واطيعوا
الرسول واولي الامر منكم واذا ترك البغاة القتال حرم قتلهم
لقول علي رضي الله تعالى عنه ومن القى السلاح فهو امن ويحرم
ايضا قتل مدبرهم وقتل جريحهم ولا يغنم مالهم لان اموالهم
كاموال غيرهم من المسلمين ولا تسبى ذراريهم ويجب رد ذلك
اليهم ممن وجد ماله بيد غيره من اهل العدل والبغي اخذه
منهم ومن اسر منهم ولو كان صبيا او انثى حبس حتى تنكسر
شوكتهم وينقضي حربهم لان في اطلاقهم قبل ذلك ضررا على اهل
العدل ولا يضمن البغاة ما اتلفوه على اهل العدل حال الحرب
على الاصح كما انه لا ضمان على اهل العدل فيما اتلفوه على اهل
البغي وهم اي واهل البغي في شهاداتهم وفي امضاء حكم حاكمهم
كاهل العدل لان التاويل الذي له مساغ في الشرع لا يوجب
تفسيق قايله والذاهب اليه اشبه المخطي من الفقهاء في فرع
من الاحكام

باب حكم المرتد

وهو لغة الراجع
قال الله سبحانه وتعالى ولا ترتدوا على ادباركم فتنقلبوا خاسرين
وهو شرعا من كفر بعد اسلامه ولو مميزا بنطق او اعتقاد
او شك او فعل طوعا ولو هازلا ويحصل الكفر باحد اربعة
امور اشار للاول بقوله بالقول كسب الله تعالى او سب رسوله
اي رسول كان او سب ملائكته كفر لانه لا يسب واحدا منهم
الا وهو جاحد به او جحد ربوبية الله تبارك وتعالى او و
ادكتابا او صفة من صفاته اللازمة له كالحياة والعلم او جحد
رسولا له او ملكا من الرسل والملائكة الذين ثبت انهم رسله

تبارك وصح

او ملائكة

او ملائكته كفر لثبوت ذلك في القرآن ولان جحد شيء من ذلك
كجحد كله لاشتراكهما في كون الكل من عند الله تعالى او جحد
وجوب عبادة من العبادات الخمس ومنها الطهارة او ادعى
النبوة او صدق من ادعاها كفر لانه مكذب لله سبحانه وتعالى
في قوله ولكن رسول الله وخاتم النبيين ولقوله صلى الله
عليه وسلم لا تقوم الساعة حتى يخرج ثلاثون كذابون كلهم يزعم
انه رسول الله او ادعى الشريك له سبحانه وتعالى واشار
للثاني بقوله وبالفعل كالسجود للصنم ونحوه كالشمس والقمر
لان ذلك اشراك وقد قال تعالى ان الله لا يغفر ان يشرك به
ويغفر ما دون ذلك وكالقاء المصحف في قاذورة قال في
المنتهى او امتهن القران واشار للثالث بقوله وبالاعتقاد
كاعتقاد الشريك له سبحانه وتعالى او اعتقد ان الزنا حلال
كفر او اعتقد ان الخمر حلال كفر او اعتقد ان الخبز حرام ونحو
ذلك كاللحم والماء مما اجمع عليه اجماعا قطعيا كفر واشار للرابع
بقوله وبالشك في شيء من ذلك ومثله لا يجهله كالناشي
في قرى الاسلام كفر لانه مكذب لله سبحانه وتعالى ولرسوله صلى الله
عليه وسلم وساير الامة فمن ارتد وهو مكلف مختار ولو كان
انثى دعي الى الاسلام واستتيب ثلاثة ايام وجوبا لانه امكن
استصلاحه فلم يجز اتلافه قبل استصلاحه وانما كانت ثلاثة
ايام لان الردة انما تكون لشبهة ولا تزول في الحال فوجب ان ينظر
مدة يتروى فيها واولى ذلك ثلاثة ايام للاثر وينبغي ان يضيق
عليه ويحبس في مدة الاستتابة فان تاب برجوعه الى الاسلام
فلا شيء عليه من قتل ولا تعزير ولا يحبط عمله الذي عمله
في حال اسلامه قبل ردته من صلاة وحج وغيرهما اذا عاد الى الاسلام
وان اصر على ردته قتل بالسيف لانه اله القتل ولا يحرق بالنار
ولا يقتله الا الامام او نائبه سواء كان المرتد حرا او عبدا لانه
قتل لحق الله سبحانه وتعالى فكان الى الامام كرجم الزاني وقتل الحد

فان قتله اي قتل المرتد غيرهما اي غير الامام او نائبه بلا اذن
من واحد منهما اساء وعزر لافتياته على ولي الامر ولا ضمان
على قاتله ولو كان قتله قبل استتابة لانه مهدر الدم في
الجملة وردته مبيحة لدمه وهي موجودة قبل الاستتابة كما هي
موجودة بعدها الا ان يلحق بدار حرب فلكل احد قتله واخذ
ما معه من المال لانه صار حربيا تتمة من اطلق الشارع
كفره كدعواه لغير ابيه ومن اتى عرافا فصدقه فهو تشديد
لا يخرج به عن الاسلام ويصح اسلام المميز الذي يعقل الاسلام
من ذكر وانثى ومعنى عقله الاسلام ان يعلم ان الله سبحانه وتعالى
ربه لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله الى الناس كافة لان عليا
رضي الله تعالى عنه اسلم وهو ابن ثمان سنين اخرجه البخاري
وتصح ردته على الاصح لان الردة هي الكفر بعد الاسلام لكن
لا يقتل الصغير الذي ارتد ولا السكران حتى يستتاب كل واحد
منهما بعد بلوغه اي بلوغ الصغير وصحو السكران ثلاثة ايام
وان مات وهو سكران في سكره او مات الصغير قبل بلوغ و
قبل توبة مات كافرا فصل وتوبة المرتد وتوبة
كل كافر اتيانه بالشهادتين وهو قول اشهد ان لا اله الا الله
واشهد ان محمدا رسول الله لقوله صلى الله عليه وسلم
امرت ان اقاتل الناس حتى يشهدوا ان لا اله الا الله وان محمدا
رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة فاذا فعلوا ذلك
عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحق الاسلام وحسابهم على الله
عز وجل متفق عليه من رواية ابن عمر وهذا يدل على ان
العصمة تثبت بمجرد الاتيان بالشهادتين مع رجوعه عما
كفر به اي مع اقرار جاحد لفرض او تحليل او تحريم او نبي
او كتاب او رسالة محمد صلى الله عليه وسلم الى غير العرب عما
جحده ولا يغني قوله اي قول الكافر محمد رسول الله عن
كلمة التوحيد وهي اشهد ان لا اله الا الله ولو من مقر بالتوحيد

وقوله

وقوله انا مسلم توبة وان لم يلفظ بالشهادتين لانه اذا اخبر عن
نفسه بما تضمن الشهادتين كان مخبرا بهما وان كتب كافر
الشهادتين بما يتبين صار مسلما لان الخط كاللفظ فاذا تلفظ
كافر بالشهادتين او كتبهما ثم قال لم ارد الاسلام فقد صار مرتدا
ويجبر على الاسلام وان قال كافر اسلمت او انا مسلم او انا مؤمن
صار مسلما بهذا القول وان لم يتلفظ بالشهادتين فلو قال لم ارد
الاسلام او قال لم اعتقده لم يقبل منه ذلك واجبر على الاسلام
قد علم ما يراد منه وان قال انا مسلم ولا انطق بالشهادتين لا يحكم
باسلامه حتى ياتي بالشهادتين ولا يقبل في الدنيا بحسب الظاهر
توبة زنديق بحيث يترك قتلهم وتثبت احكام الاسلام في حقهم
وهو المنافق الذي يظهر الاسلام ويخفي الكفر لقوله تعالى
الا الذين تابوا واصلحوا وبينوا والزنديق لا يظهر منه ما يتبين
به رجوعه وتوبته لان الزنديق لا يظهر منه بالتوبة خلاف ما كان
عليه فانه كان ينفي الكفر عن نفسه قبل ذلك وقلبه لا يطلع عليه
فلا يكون لما قاله حكم لان الظاهر من حاله انه انما يستدفع القتل
باظهار التوبة في ذلك والمشهور على السنة الناس ان الزنديق
هو الذي لا يتمسك بشريعة ويقول بدوام الدهر والعرب تعبر
عن هذا بقولهم ملحد اي طاعن في الاديان ولا تقبل توبة الحلولية
ولا المباحية ولا من يفضل متبوعه على النبي صلى الله عليه وسلم او
يعتقد انه اذا حصلت له المعرفة او التحقيق سقط عنه الامر
والنهي او يعتقد ان العارف المحقق يجوز له التدين بدين اليهود
والنصارى ولا يجب عليه الاعتصام بالكتاب والسنة وامثال هؤلاء
الطوائف المارقين من الدين فلا تقبل توبتهم في الظاهر كالمنافق
ولا تقبل توبة من تكررت ردته لقوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا
ثم امنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا لم يكن الله ليغفر لهم ولا ليهديهم
سبيلا ولان تكرار الردة منه يدل على فساد عقيدته وقلة مبالاته
بالاسلام او سب الله سبحانه وتعالى سبا صريحا يعني انه لا تقبل توبة

من سب الله تعالى على الاصح لان ذنبه عظيم جدا يدل منه على
فساد عقيدته واستخفافه بالله الواحد القهار **او سب**
رسوله اي رسول كان **او ملكا له** يعني انه لا تقبل توبة من
سب رسولا او ملكا لله سبحانه وتعالى او تنقصه ومن اظهر
الخير وابطن الفسق كزنديق في توبته **وكذا** لا تقبل توبة **من**
قذف نبيا من الانبيا عليهم الصلاة والسلام **او قذف امه** لعظم
ما في ذلك من التعرض للقدح في النبوة الموجب للكفر **ويقتل**
حتى ولو كان كافرا ملتزما **فاسلم** لان قتله حد قذفه فلا
يسقط بالتوبة كقذف غيرهما ومن قذف عايشة رضي الله
تعالى عنها بما براها الله تعالى منه كفر بلا خلاف ومن سب
غيرها من ازواجه صلى الله عليه وسلم ففيه قولان احدهما انه
كسب واحد من الصحابة والثاني وهو الصحيح انه كقذف
عايشة رضي الله تعالى عنها لقدحه فيه صلى الله عليه وسلم
ومن انكر صحبة ابي بكر رضي الله تعالى عنه فقد كفر لقوله تعالى
اذ يقول لصاحبه **كتاب الاطعمة** واحدها
طعام وهو ما يوكل ويشرب واصلها الحل **يباح كل طعام طاهر**
ليخرج النجس والمتنجس **لا مضرة فيه** احترازا من السموم **حتى**
المسك ونحوه مما لا يوكل عادة كقشر البيض وقرن الحيوان
اذا صار بصفة يسوغ اكلهما كالودقا او نحو ذلك وقد سال
الشالنجي الامام احمد عن المسك يجعل في الدوا ويشرب
قال لا باس به **ويحرم النجس كالميتة والدم** لان اكل الميتة اقبح
من ان يدهن به صحفا او يستصبح به وهما حرامان فلان يحرم
ما هو اقبح بطريق الاولى **ولحم الخنزير** بلا خلاف بين المسلمين
لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير **وكذا يحرم البول**
والروث ولو كانا طاهرين لاستقذارهما بلا ضرورة فان
اضطر اليهما او الى احدهما جاز **ويحرم من حيوان البر الحمر**
الاهلية قال ابن عبد البر لا خلاف بين اهل العلم اليوم

في تحريمها

في تحريمها وسند الاجماع ما روى جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى
يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية واذن في لحوم الخيل متفق عليه
ويحرم ايضا **ما يفترس بنابه** اي ينهش **كاسد ونمر وذيب وفهد**
وكلب لما روى ابو ثعلبة الخشني قال نهى رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن اكل كل ذي ناب من السباع متفق عليه **وقرد** قال
ابن عبد البر لا اعلم خلافا بين علما المسلمين في ان القرد
لا يوكل ولان له نابا فيدخل في عموم التحريم وهو مسخ ايضا
فيكون من الخبايث **ودب ونمس وابن اوى** هو يشبه الكلب
ورايحته كريهة **وابن عرس** بالكسر قاله في الحاشية **وسنور ولو**
كان بريا وثعلب على الاصح **و**يحرم **سنجاب وسمور** وفنك **ويحرم**
من الطير ما يصيد بمخلبه كعقاب وباز وصقر وباشق وشاهين
وحداة على وزن عنبة **وبومة** وهذا قول اكثر اهل العلم منهم
الشافعي رضي الله تعالى عنه واصحاب الراي وقال مالك والليث
والاوزاعي لا يحرم من الطير شي واحتجوا بعموم الايات المبيحة
وقول ابي الدردا وابن عباس رضي الله تعالى عنهما ما سكت
الله عنه فهو مما عفي عنه ولنا ما روى ابن عباس قال نهى رسول
صلى الله عليه وسلم عن كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير
فيدخل في هذا كل ما له مخلب يعدو به **و**يحرم ايضا كل **ما ياكل الجيف**
من الطير **كنسر ورخم ولقلق** ويسمى العقعق بوزن جعفر طاير
نحو الحمامة طويل الذنب فيه بياض وسواد وهو نوع من الغربان
تتشام به العرب قاله في الحاشية ويحرم ايضا اللقلق طاير
نحو الاوز طويل العنق ياكل الحيات **وغراب بين وخفاش**
قال احمد رضي الله تعالى عنه ومن ياكل الخفاش **وفار**
وزنبور ونحل وذباب وفراش وطبابيع وقمل
وبراغيث **وهدهد وخطاف** طاير اسود معروف **وقنفذ**
ونيص وهو عظيم القنافذ قدر السخلة على ظهره شوك

يكون اكثر علفها النجاسة لم نسمعه عن احمد ولا هو ظاهر كلامه
لكن يمكن تحديده بما يكون كثيرا في ماكولها ويعفى عن اليسير حتى
تحبس ثلاثا اي ثلاث ليال بايامها نص عليه لان ابن عمر كان اذا
اراد اكلها يحبسها ثلاثا ويطعم الطاهر ويمنع من النجاسة طيرا
كانت او بهيمة ومثلها خروف ارتضع من كلبة ثم شرب لبنا طاهرا
او اكل شيئا طاهرا ثلاثة ايام ويكره ركوب الجلالة ويكره اكل تراب
وفحم قال في الانصاف جزم به في الرعايتين والحاوي وغيرهم
وطين لضرره نصا ونقل بعضهم ان اكله عيب في المبيع نقله
ابن عقيل لانه لا يطلبه الا من به مرض ويكره نصا اكل اذن قلب وغدة
وبصل وثوم ونحوهما كالكراث ما لم ينضج بطبخ ويكره اكل كل ذي
رائحة كريهة ولو لم يرد دخول المسجد فان اكله كره دخوله حتى
يذهب ريحه ويكره اكل حب ديس بحمر وبغال وينبغي ان يغسل
ويكره مداومة اكل اللحم واكل لحم منتن ونيء قال في الاقناع وخالفه
فيهما في المنتهى فصل ومن اضطر بان خاف التلف ان لم ياكل
جاز له ان ياكل من المحرم ما يسد رمقه فقط قال في الاقناع ومن
اضطر الى محرم مما ذكرنا حضرا او سفرا سوى سم ونحوه بان يخاف
التلف اما من جوع او يخاف ان ترك الاكل عجز عن المشي وانقطع
عن الرفقة فيهلك او يعجز عن الركوب فيهلك ولا يتقيد ذلك
بزمن مخصوص وجب عليه ان ياكل منه ما يسد رمقه ويامن
معه الموت وليس له الشبع وقيد في المنتهى السفر بالمباح فان
كان في محرم ولم يتب فلا ومن لم يجد من المضطرين الا ادميا
مباح الدم كحربي وزان محصن فله قتله واكله لانه لا حرمة
له فهو بمنزلة السباع وكذا ان وجده ميتا فانه يحل له اكله
لان اكله بعد قتله كاكله بعد موته لا اكل معصوم ميت
ومن اضطر الى نفع مال الغير مع بقاء عينه اما لدفع برد كلباس
وكلحاف يتدثر به والمقدحة ونحوها او استقاء ماء كالدلو و
الحبل ونحو ذلك وجب على ربه بذله له اي لمن اضطر اليه

مجانا

مجانا اي من غير عوض عن انتفاع المضطر في الاصح ومن مر بثمرة
بستان على شجر او ساقط تحته لا حائط عليه ولا ناظر اي حافظ
ولو غير مسافر ولا مضطر فله ان ياكل منه مجانا ولو لغير حاجة
ولو من غصونه من غير ان يصعد على شجره او يرميه بحجر ان
ياكل لان كلا من الضرب والرمي يفسد الثمر ولا يحمل شيئا من الثمر
ولا ياكل من ثمر مجني مجموع الا لضرورة وكذلك اي وكثمر الشجر الباقلا
والحمص الاخضران وكذا زرع قائم وشرب لبن ماشية على الاصح
اما الزرع فلان العادة جارية باكل الفريك اشبه الثمر واما شرب
لبن الماشية فلما روى الحسن عن سمرة ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال اذا اتى احدكم على ماشية فان كان فيها صاحبها فليستاذنه
وان لم يجبه احد فليحتلب وليشرب ولا يحمل رواه الترمذي
تنبيه ما لم تجر العادة باكله رطبا لا يجوز الاكل منه
لعدم الاذن فيه شرعا وعادة كالشعير ونحوه ويجب ضيافة
المسلم المسافر المجتاز على المسلم اذا نزل به في القرى دون الضيافة
في الامصار لانه يكون فيها السوق والمساجد فلا يحتاج معه ذلك
الى الضيافة بخلاف القرى فانه يبعد فيها البيع والشرى فوجبت
ضيافة المجتاز اذا نزل بها يوما وليلة مجانا فلا يلزم الضيف
عوض الضيافة والضيافة قدر كفايته مع ادم وفي الواضح
لفرسه تبن لا شعير قال في الفروع ويتوجه وجه كادمه فان ابى
فللضيف طلبه به عند حاكم فان تعذر جاز له الاخذ من ماله
بقدر ما وجب له ولا تجب للذمي اذا اجتاز بالمسلم وتستحب
ضيافته ثلاثا اي ثلاثة ايام بلياليهن والمراد يومان مع اليوم
الاول فما زاد على الثلاثة فهو صدقة ولا يجب عليه انزاله في
بيته الا ان لا يجد مسجدا او رباطا ونحوهما يبيت فيه ولا يخاف
ضررا باب الذكاة قال الزجاجي اصل الذكاة
تمام الشيء ومنه الذكاء في السن وهو تمام السن وسمي الذبح ذكاة

لانه اتمام للزهوق وهي اي الذكاة شرعا ذبح الحيوان او نحر الحيوان
المقدور عليه المباح اكله الذي يعيش في البر لا جراد ونحوه و
شروطها اي الذكاة وكذلك النحر اربعة احدها كون الفاعل
للذكاة او النحر عاقلا ليصح منه قصد التذكية فلا يباح ما ذكاه
مجنون او سكران مميزا فلا يحل ما ذكاه طفل لم يميز قاصدا للذكاة
فلو احتك حيوان ماكول بمحدد بيد انسان لم يقصد ذبحه فقطع
بالاحتكاك حلقومه ومريه لم يحل لعدم قصد التذكية فيحل ذبح
الانثى ولو حائضا والقن والجنب على الاصح والكتابي ولو
حربيا قال في شرح المقنع اجمع اهل العلم على اباحة ذبائح اهل
الكتاب لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم يعني
ذبائحهم قال البخاري قال ابن عباس طعامهم ذبائحهم وكذلك
قال مجاهد وقتادة وروي معناه عن ابن مسعود وهذا
قول مالك والشافعي واصحاب الراي ولا فرق بين العدل
والفاسق من المسلمين واهل الكتاب انتهى لا تحل ذبيحة المرتد
وان كانت ردته الى دين اهل الكتاب ولا ذبيحة المجوسي والوثني
والدرزي والنصيري والتيامني ويوكل من طعامهم غير اللحم
والشحم والكوارع ونحوها الشرط الثاني من شروط صحة الذكاة
الآلة وهو ان يذبح بمحدد يقطع بان ينهر الدم بحده اذا تقرر
هذا فيحل الذبح بكل محدد حتى من حجر وقصب وخشب
وعظم غير السن والظفر نص على ذلك متصلين او منفصلين
لقول النبي صلى الله عليه وسلم ما انهر الدم فكل ليس السن و
الظفر متفق عليه من حديث رافع ابن خديج قال قلت يا رسول الله
انا نلقى العدو غدا وليس معنا مدى اي سكاكين قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ما لم
يكن سنا او ظفرا وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم واما
الظفر فمدى الحبشة وعن كعب بن مالك عن ابيه انه كانت

لهم غنم

لهم غنم ترعى بسلع فابصرت جارية لنا بشاة من غنمها موتا
فكسرت حجرا فذبحتها به فقال لهم لا تاكلوا حتى اسال رسول الله
صلى الله عليه وسلم او ارسل اليه فامر من يساله وانه سال النبي صلى الله
عليه وسلم عن ذلك او ارسل اليه فامره باكلها رواه احمد والبخاري
وقال عبيد الله يعجبني انها امة وانها ذبحت قال في شرح المقنع
وفي هذا الحديث فوائد سبع احدها اباحة ذبيحة المراة والثانية
اباحة ذبيحة الامة والثالثة اباحة ذبيحة الحائض لان النبي صلى الله
عليه وسلم لم يستفصل والرابعة اباحة الذبح بالحجر والخامسة اباحة
ذبح ما خيف عليه الموت والسادسة حل ما يذبحه غير مالكه بغير
اذنه والسابعة اباحة ذبحه لغير مالكه بغير اذنه عند الخوف
عليه الشرط الثالث لصحة الذكاة قطع الحلقوم وهو مجرى
النفس والمري بالمد وهو مجرى الطعام والشراب وهو تحت
الحلقوم ولا يشترط قطع الودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم
والاولى قطعهما خروجا من الخلاف ويكفي قطع البعض منهما
اي من الحلقوم والمري فلو قطع راسه حل سواء اتت الآلة
على محل الذبح وفيه حياة مستقرة او لا على الصحيح وما ذبح من
قفاه ولو عمدا ان اتت الالة على محل ذبحه وفيه حياة مستقرة حل
بذلك والا فلا ويحل ذبح ما اصابه سبب الموت من الحيوان الماكول
من منخنقة وهي التي تخنق في حلقها ومريضة واكيلة سبع
وهي ما اكل منها ذئب او نمر او سبع وما صيد بشبكة او شرك او
فخ فاصابه شيء من ذلك ولم يصل الى حد لا يعيش معه او انقذه
اي انقذ انسان حيوانا من مهلكة ان ذكاه وفيه حياة مستقرة
يمكن زيادتها على حركة مذبوح سواء انتهت المنخنقة ونحوها
الى حال يعلم انها لا تعيش معه او تعيش حلت كتحريك يد او رجل
او طرف عين او مصع ذنبه بان حركه وضرب به الارض وما قطع
حلقومه او ابينت حشوته ونحوه مما لا تبقى الحياة معه فوجود
حياته كعدمها على الاصح لكن لو قطع الذابح الحلقوم ثم رفع يده

قبل قطع المري لم يضر ان عاد فتم الذكاة على الفور قال في
الاقناع والمنتهى ولا يضر رفع يده ان اتم الذكاة على الفور انتهى
وما عجز عن ذبحه كواقع في بئر او متوحش مثل ان ينفر البعير
او يتردى من علو فلا يقدر المذكي على ذبحه فذكاته بجرحه
في اي محل كان اي في اي موضع امكنه جرحه فيه من بدنه وهذا
قول اكثر الفقهاء روي ذلك عن علي وابن مسعود وابن عمر وابن
عباس وعائشة رضي الله تعالى عنهم وبه قال ابو حنيفة والشافعي
وقال مالك لا يحل الا ان يذكى الشرط الرابع لصحة الذكاة
قول بسم الله لا يجزي غيرها اي لا يقوم تسبيح ولا نحوه مقامها
عند حركة يده اي يد الذابح بالذبح وذكر جماعة منهم الموفق و
الشارح تكون التسمية عند الذبح او قريبا منه فصل بالكلام اولا
كالتسمية على الطهارة وتجزي التسمية بغير العربية ولو احسنها
اي احسن العربية لان المقصود ذكر اسم الله تبارك وتعالى وقد
حصل بخلاف التكبير في الصلاة والسلام فان المقصود لفظه فان
كان اخرس اومأ براسه ويسن التكبير مع التسمية فيقول بسم الله
والله اكبر ولا تستحب الصلاة والسلام على الذبيحة لعدم وروده
ولانها لا تناسب المقام كزيادة الرحمن الرحيم وتسقط التسمية
سهوا لا جهلا قال في الاقناع فان ترك التسمية عمدا او جهلا
لم تبح وسهوا تباح ويشترط قصد التسمية على ما يذبحه فلو سمى على
شاة وذبح غيرها بتلك التسمية لم تبح انتهى اما اذا اضجع شاة
ليذبحها وسمى ثم القى السكين واخذ سكينا اخرى او رد سلاما
او كلم انسانا او استقى ماء ثم ذبح حل تنبيه يضمن اجير
ترك التسمية عمدا او جهلا لانه اتلفها على ربها ومن ذكر عند الذبح
مع اسم الله تعالى اسم غيره لم تحل الذبيحة روي ذلك عن علي رضي
الله تعالى عنه وعن بقية الصحابة فصل وتحصل ذكاة الجنين
المأكول خرج ميتا او متحركا كالمذبوح اشعر او لا بذكاة
امه ويستحب ذبحه وان كان ميتا ليخرج الدم الذي في جوفه

وان خرج

وان خرج الجنين المباح حيا حياة مستقرة لم يبح الا بذبحه او نحره
لانه نفس اخرى وهو مستقل بحياته ولو وجأ بطن ام جنين
مسميا فاصاب مذبح الجنين المباح فهو مذكى والام ميتة
فان كانت نادت حلا ويكره الذبح بآلة كالة لقوله صلى الله عليه
وسلم ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا
القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته
وليرح ذبيحته رواه احمد ولان الحيوان يحصل له تعذيب
بذبحه بالآلة الكالة فكرهت لذلك وكره سلخ الحيوان او كسر عنقه
او كسر عضو منه ونتف ريشه قبل زهوق نفسه فان فعل
اساء واكلت وكره نفخ لحم يباع ويسن توجيهه اي ان يوجه
المذكي بان يجعل وجهه للقبلة ويكره لغيرها ولو تعمده
على الاصح ويسن كونه على جنبه الايسر ويسن رفق به وحمل على
الآلة بقوة والاسراع في الذبح اي الاسراع في الشحط وما ذبح
فغرق عقب ذبحه او تردى من علو اي من محل عال يقتل التردي
من مثله او وطئ عليه شيء يقتل مثله لم يحل على الاصح لان ذلك
سبب يعين على زهوق الروح فيحصل الزهوق من سبب
مبيح وسبب محرم فغلب التحريم

كتاب الصيد

وهو ان يريد بالفعل اقتناص حيوان حلال متوحش
طبعا غير مقدور عليه والمراد بلفظ الصيد هنا المصيد
وهو حيوان مقتنص حلال متوحش طبعا غير مقدور
عليه يباح الصيد لقاصده في الاصح واستحبه ابن ابي موسى
ويكره لهوا حال كونه لهوا لانه عبث وان كان في الصيد ظلم للناس
بالعدوان على زروعهم واموالهم فهو حرام وهو افضل مأكول
قاله في النصرة ولعل ذلك لانه من اكتساب المباح الذي
لا شبهة فيه والزراعة افضل مكتسب وافضل التجارة في بز
وعطر وزرع وغرس وماشية وابغضها في رقيق وصرف
وافضل الصناعات خياطة ونص ان كل ما نصح فيه فهو حسن

بالآلة الكالة ن

اي كان الصيد معه

قال المروذي وحثني ابو عبد الله على لزوم الصنعة وادنى الصناعة
حياكة وحجامة وقمامة وزبالة ودباغة واشدها كراهة
صبغ وحدادة وجزارة فمن ادرك صيدا مجروحا متحركا
فوق حركة مذبوح واتسع الوقت لتذكيته لم يبح الا بها اي
بتذكيته لانه مقدور عليه اشبه ساير ما قدر على ذكاته ولان
ما كان كذلك فهو في حكم الحي حتى ولو خشي موته ولم يجد ما يذكيه
به وان لم يتسع الوقت لتذكيته بل مات في الحال حل باربعة شروط
احدها كون الصايد اهلا للذكاة اي تحل ذبيحته ولو اعمى ومرادهم
باشتراط كون الصايد اهلا للذكاة الصيد لا يحل الا بالذكاة اما
صيد ما لا يفتقر الى ذكاة كالسمك اذا صاده من لا تباح ذبيحته
انه يباح لانه لا ذكاة له اشبه ما لو وجده ميتا حال ارساله الآلة
فان رماه وهو اهل ثم ارتد بعد رميه او مات بعد رميه وقبل
الاصابة حل اعتبارا بحال الرمي وعكسه بان رماه مرتدا او مجوسيا
ثم اسلم قبل الاصابة لم يحل ومن رمى وهو مسلم صيدا فاثبته
ثم رماه ثانيا او رماه آخر فقتله او وجاه بعد اثخان الاول لم يحل
لانه صار مقدورا عليه باثباته فلم يبح الا بذبحه ولمثبته قيمته
مجروحا على الرامي الثاني لانه اتلفه عليه حتى ولو ادرك الاول
ذكاته فلم يذكه الا ان يصيب الرامي الاول مقتله او يصيب
الثاني مذبحه فيحل وعلى الثاني ارش خرق جلده لانه لم يتلف
سوى ذلك الشرط الثاني لحل ما وجد من الصيود ميتا
الآلة وهي نوعان احد النوعين ماله حد يجرح به فيشترط
ما يشترط لآلة الذكاة كسيف وسكين وسهم النوع الثاني
من آلة الصيد جارحة معلمة سواء كان الجارح مما يصيد بمخلبه
من الطير او بنابه من الفهود والكلاب لقوله تعالى وما علمتم
من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ككلب غير اسود
اما الكلب الاسود البهيم وهو الذي لا بياض فيه فيحرم صيده
واقتناؤه ويباح قتله ويجب قتل كلب عقور قال في الغنية

يحرم تركه

يحرم تركه قولا واحدا لان عقرت كلبة من قرب من ولدها او
خرقت ثوبه بل تنقل وفهد وباز وصقر وعقاب وشاهين
فتعليم الكلب والفهد يكون بثلاثة امور بان يسترسل
اذا ارسل وينزجر اذا زجر قال في المغني لا في وقت رؤية
الصيد وقال في الوجيز لا في حال مشاهدته للصيد واذا
امسك صيدا لم ياكل منه لقوله صلى الله عليه وسلم فان اكل فلا
تاكل فاني اخاف ان يكون انما امسك على نفسه متفق عليه
ولان العادة في المعلم ترك الاكل لان عادة المعلم ان ينتظر صاحبه
ليطعمه فكان شرطا كالانزجار اذا زجر ولا يتكرر ذلك فلو اكل
بعد لم يخرج عن كونه معلما ولم يحرم ما تقدم من صيده ولم
يبح ما اكل منه ولم يحرم ما شرب من دمه ويجب غسل ما اصاب
فم الكلب وتعليم الطير الذي يصيد بمخلبه كباز وصقر وعقاب
يكون بامرين بان يسترسل اذا ارسل ويرجع اذا دعي لا بترك
الاكل لقول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما اذا اكل الكلب فلا
تاكل وان اكل الصقر فكل رواه الخلال ولان تعليمه بالاكل و
يتعذر تعليمه بدونه فلم يقدح في تعليمه بخلاف ما يصيد
بنابه ويشترط لحل ما يصيده ذو الناب او ذو المخلب ان
يجرح الصيد اذا قتله اي قتل الجارح الصيد فلو قتله
بصدم او خنق لم يبح لانه قتله بغير جرح اشبه ما لو قتله
بحجر او بندق او ضرب شاة بعصا حتى ماتت وكل هذا
وقيد الشرط الثالث لحل ما وجد من الصيود ميتا قصد
الفعل وهو رمي السهم قاصدا للصيد او تنصيب ما ينصب
من محدد او سكين قاصدا للصيد لان قصد الصيد امر يعتبر له
الرمي فاعتبر له القصد كالطهارة من الحدث وهو ان يرسل
الآلة لقصد الصيد لان ارسال الجارح جعل بمنزلة الذبح
ولهذا اعتبرت التسمية معه فلو سمى وارسلها اي الآلة
لا لقصد الصيد فقتل صيدا لم يحل او ارسلها لقصده ولم يره

او استرسل الجارح بنفسه فقتل صيدا لم يحل ولو زجر الجارح ربه مالم يزد الجارح في طلب الصيد بزجره ويسمى عند زجره فيقتل صيدا فانه يحل على الاصح الشرط الرابع لحل ما وجد من الصيود ميتا قول بسم الله عند ارسال جارحه او عند رمي سلاحه ولو بغير عربية ممن يحسنها ولا يضر تقدم التسمية بالزمن اليسير كالعبادة وكذا تاخيرا ذا كثر في جارح اذا زجره فانزجر ولا تسقط هنا اي في هذا الصيد سهوا على الاصح لان في الصيد نصوصا خاصة ولان الذبيحة تكثر فيكثر السهو فيها ويفرق بين الذبيحة والصيد بان الذبح يقع في محله فجاز ان يسامح فيه بخلاف الصيد وما رمي من صيد فوقع في ما او تردى من علو او وطي عليه شي وكل من ذلك اي من الوقوع في الما والتردي من العلو او الوطي عليه يقتل مثله لم يحل ولو مع ايجاد جرح وان وقع في ما وراسه خارج الما فمباح او كان من طير الما او كان التردي لا يقتل مثله ذلك نحو ان ومثله اي مثل ما ذكر في عدم الحل لو رماه بمحدد فيه سم اذا احتمل ان السم اعان على قتله صرح به في الاقناع والمنتهى وذلك لانه اجتمع مبيح ومحرم فغلب المحرم وكسهم مسلم ومجوسي وان رماه اي رما انسان صيدا بالهوا او على شجرة او على حايط فسقط ميتا حل لان الموت انما كان باصابة الجارح له فلا يعتبر ما حصل بعد ذلك لان وقوعه الى الارض لابد منه فلو حرم به لادى الى ان لا يحل طير ابدا

كتاب الايمان

واحدها يمين وهو القسم بفتح السين المهملة فاليمين توكيد حكم بذكر معظم على وجه مخصوص وهي وجوابها كشرط وجزا والحلف على مستقبل ارادة تحقيق خبر فيه ممكن بقول يقصد به الحث على فعل الممكن او تركه والحلف على امر ماض اما بر وهو الصادق او غموس وهو الكاذب او لغو وهو ما لا اجر فيه ولا اثم ولا كفارة لا تنعقد اليمين الا بالله تعالى نحو والله

وبالله

وبالله وتالله او باسم من اسمائه او صفة من صفاته كعزة الله وقدرته وامانته والرحمن الرحيم والقديم الازلي وخالق الخلق ورازق العالمين ورب العالمين والعالم بكل شي والحي الذي لا يموت والاول الذي ليس قبله شي والاخر الذي ليس بعده شي ونحوه مما لا يسمى به غيره واما ما يسمى به غيره تعالى و اطلاقه ينصرف الى الله تعالى كالعظيم والرحيم والرب والمولى والرازق فان نوى به الله تبارك وتعالى او اطلق كان يمينا وان نوى به غيره فليس بيمين لانه يستعمل في غيره قال تعالى فارجع الى ربك فارزقوهم منه بالمؤمنين رؤف رحيم والمولى المعتق ولها عرش عظيم وان قال يمينا بالله او قسما بالله او شهادة بالله انعقدت يمينه وتنعقد اليمين بالقران وبكلام الله سبحانه وتعالى وبالمصحف وبسورة من القران او اية منه وبالتورية ونحوها الكتب المنزلة كالانجيل والزبور قال ابن نصر الله في حواشيه لو حلف بالتورية والانجيل ونحوهما من كتب الله تعالى فلا نقل فيها والظاهر انها يمين انتهى وجزم بكونها يمينا في المنتهى والاقناع لان اطلاق اليمين انما ينصرف للتورية والانجيل والزبور المنزل من عند الله تعالى دون المبدل ولا تسقط حرمة شي من ذلك بكونه منسوخ الحكم بالقران فغاية ذلك ان يكون كالاية المنسوخ حكمها من القران صفة من صفاته كالقران ومن حلف بمخلوق كالاولياء والانبياء عليهم الصلاة والسلام او حلف بالكعبة حرسها الله تبارك وتعالى ونحوها حرم ولا كفارة عليه ان حنث قال في المنتهى وشرحه ويحرم بغير ذات الله تبارك وتعالى وصفته لما روي عن ابن عمر راى رجلا يقول لا والكعبة فقال ابن عمر لا يحلف بغير الله فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من حلف بغير الله فقد كفر واشرك رواه الترمذي وقال هذا حديث حسن وسواء اضافه

الى الله تعالى كقوله ومخلوق الله ومقدوره ومعلومه وكعبته
ورسوله او لا كقوله والكعبة ولا كفارة في الحلف بغير الله فصل
وشروط وجوب الكفارة خمسة اشيا فلا كفارة مع فقد واحد
منها احدها كون الحالف مكلفا فلا تجب الكفارة على نايم وصغير
ومجنون ومغمى عليه ومعتوه الثاني كونه اي الحالف مختارا للحلف
ذكره الاصحاب فلا تنعقد من مكره عليها الثالث كونه قاصدا
لليمين لقوله تعالى ولكن يواخذكم بما عقدتم الايمان فلا تنعقد
اليمين ممن سبق اليمين على لسانه بلا قصد منه لايجابها كقوله
لا والله وبلى والله في عرض حديثه فلا تجب فيها كفارة على
الاصح وتسمى لغوا قال البيضاوي اللغو الساقط الذي
لا يعتد به من كلام وغيره ولغو اليمين ما لا عقد معه كما سبق
به اللسان او تكلم به جاهلا معناه او كقول العرب لا والله وبلى
والله لمجرد التاكيد انتهى الرابع كونها اي اليمين على امر مستقبل
ممكن لان شرط الانعقاد امكان بره وحنثه وذلك في الماضي
غير ممكن فلا كفارة على ماض كاذبا عالما به وهو الغموس
بل ان تعمد الكذب فحرام والا بان لم يتعمد الكذب فلا شي عليه
تنبيه ان قال والله ليفعلن فلان كذا او لا يفعلن
فلان كذا فلم يطعه او حلف على حاضر فقال والله لتفعلن يا فلان
كذا او لا تفعلن يا فلان كذا فلم يطعه حنث الحالف لعدم وجود
المحلوف عليه والكفارة عليه لا على من احنثه وان قال اسالك
بالله لتفعلن واراد اليمين فكالتي قبلها وان اراد الشفاعة
اليه بالله تعالى فليست بيمين وتسن ابرار القسم اجابة سوال
بالله ولا يلزم الخامس لوجوب الكفارة بالحلف الحنث في يمينه
لان من لم يحنث لا كفارة عليه لانه لم يهتك حرمة القسم ويكون
الحنث بفعل ما حلف على تركه او بترك ما حلف على فعله
ولو كان فعل ما حلف على تركه وترك ما حلف على فعله محرمين
لانه لا وجود للحنث الا بما ذكر لا ان حنث مكرها بفعل الحالف

اوفعل

اوفعل من حلف عليه او حنث جاهلا كما لو قال والله لا دخلت
دار فلان ثم دخلها جاهلا انها دار فلان يعني انه لا يجب عليه
كفارة فان كان الحالف عين وقتا لفعله تعين ذلك الوقت
لذلك الفعل لان النية تصرف ظاهر اللفظ الى غير ظاهره فلان
تصرفه الى وقت اخر بطريق الاولى والا اي وان لم يعين للفعل
وقتا لم يحنث حتى ييئس من فعله الذي حلف عليه بتلف
المحلوف عليه او موت الحالف او نحوهما مما يحصل الياس من البر به
ومن حلف بالله تعالى لا يفعل كذا ان شاء الله تعالى او حلف بالله
تعالى ليفعلن كذا ان شاء الله تعالى او قال والله لا افعلن كذا ان
اراد الله تعالى او الا ان يشاء الله تعالى واتصل الاستثنا لفظا او حكما
كانقطاعه بتنفس او سعال او عطاس او عي او تثاوب لان الاستثنا
من تمام الكلام فاعتبر اتصاله كالشرط وجوابه لم يحنث فعل المحلوف عليه
او ترك فعله بشرط ان يقصد الاستثنا قبل تمام المستثنى منه فلو
حلف غير قاصد الاستثنا ثم عرض له الاستثنا بعد فراغه
من اليمين فاستثنا لم ينفعه لعدم قصده له اولا ولو اراد الجزم بيمينه
فسبق لسانه الى الاستثنا من غير قصد او كانت عادته جارية
به فجرى على لسانه من غير قصد لم يصح وان شك في الاستثنا فله
فالاصل عدمه فصل ومن قال طعامي او هذا الطعام على
حرام او كالميتة والدم ونحوه او علق التحريم بشرط مثل ان اكلت
كذا فحرام او ان فعلت كذا فحرام لم يحرم لان الله تعالى سماه يمينا
بقوله جل وعلا يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض
الله لكم تحلة ايمانكم واليمين على الشي لا يحرمه وعليه ان فعل كفارة
يمين نص عليه لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم يعني
التكفير وعن ابن عباس وابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل
تحريم الحلال يمينا ومن قال هو يهودي او نصراني او مجوسي
او هو يعبد الصليب او يعبد غير الله او يعبد الشرف ان
فعل كذا او لا يراه الله في موضع كذا او قال هو يستحل الزنا او الخمر

او ترك الصلاة او الصوم او الزكاة او الحج او الطهارة او هو بريء
من الاسلام او القران او من النبي صلى الله عليه وسلم او قال هو
كافر بالله تعالى ان لم يفعل كذا فقد ارتكب محرما وعليه كفارة
يمين ان فعل ما نفاه او ترك ما اثبته لحديث زيد بن ثابت
ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يقول هو يهودي او نصراني
او مجوسي او بريء من الاسلام في اليمين يحلف بها فيحنث في هذه
الاشيا فقال عليه كفارة يمين رواه ابو بكر واختار الموفق
والناظم لا كفارة عليه تنبيه ان قال عصيت الله تعالى
او انا اعصي الله تعالى في كل ما امرني به او محوت المصحف او ادخله
الله النار او هو زان او [illegible] وشارب خمر او قطع الله يديه ورجليه
ليفعلن كذا او ان فعل كذا فعبد زيد حر او ماله صدقة ونحو ذلك
فلغو ومن اخبر عن نفسه بانه حلف بالله سبحانه وتعالى ولم
يكن حلف فكذب لا كفارة فيها على الاصح الذي مشى عليه في المنتهى
والاقناع وان قال علي نذر او يمين ان فعلت كذا او علي عهد الله
وميثاقه ان فعلت كذا وفعله كفر كفارة يمين وكذا على نذر
او يمين فقط فصل وكفارة اليمين على التخيير اي بين
الاطعام والكسوة والعتق فقط والاخير يجمع تخييرا وترتيبا
والاصل في ذلك قوله تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن
يواخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من
اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فمن لم يجد
فصيام ثلاثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم فيخير من
لزمته يمين بين ثلاثة اشيا اطعام عشرة مساكين مسلمين
احرارا من جنس واحد كتمر او من اجناس كاطعام خمسة
برا وخمسة تمرا او البعض شعيرا والبعض زبيبا او كسوتهم
وهي للرجل ثوب تجزيه صلاته المفروضة فيه وللمراة درع و
خمار تجزيها صلاتها فيهما او تحرير رقبة مومنة ويجوز

ان يكسوهم

ان يكسوهم من اي صنف شا سواء كان من القطن او الكتان او الصوف
او الشعر او الوبر او الخز او يكسوا النسا من الحرير لان الله جل
وعلا امر بكسوتهم ولم يعين جنسا فاي جنس كساهم منه خرج
به عن العهدة لوجود الكسوة المامور بها ولو عتيقا ما لم تذهب
قوته فان اطعم المسكين بعض الطعام وكساه بعض الكسوة او
اعتق نصف عبد او اطعم خمسة او كساهم او اطعم وصام وكسا بعض
لم يجزيه كبقية الكفارات فان لم يجد بان عجز عن العتق والاطعام
والكسوة كعجز عن فطرة صام ثلاثة ايام لقوله تعالى فمن لم يجد
فصيام ثلاثة ايام متتابعة وجوبا لان في قراءة ابي وابن مسعود
فصيام ثلاثة ايام متتابعة والظاهر انهما سمعاه من النبي صلى الله
عليه وسلم فيكون خبرا ولانه صوم في كفارة لا ينتقل اليه الا بعد
العجز عن العتق فوجب فيه التتابع كصوم الظهار ومحل وجوب
التتابع ان لم يكن له عذر في ترك التتابع من مرض او غيره ولا يصح
ان يكفر الرقيق بغير الصوم لان ذلك فرض المعسر من الاحرار
وهو احسن حالا من العبد وليس لسيده منعه منه ولا من صوم
نذر وعكسه الكافر يعني ان الكافر ان وجبت عليه كفارة يكفر
بغير الصوم لان الصوم عبادة وهي لا تصح من كافر واخراج الكفارة
قبل الحنث وبعده سوا في الفضيلة حتى ولو كان التكفير بالصوم
لانه كفر بعد وجود السبب فاجزا كما لو كفر كفارة قتل بعد الجرح
وقبل الزهوق والسبب هو اليمين بدليل قوله تعالى ذلك كفارة
ايمانكم اذا حلفتم وقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ولا
تجزي الكفارة قبل الحلف اجماعا كتقديم الزكاة قبل ملك النصاب
ومن حنث ولو في الف يمين بالله تعالى ولم يكفر فكفارة واحدة
ولو على افعال مختلفة كقوله والله لا اكلت والله لا شربت والله
لا لبست باب جامع الايمان ومبناها ابدا على النية
يرجع في الايمان الى نية الحالف ان كان الحالف غير ظالم بها وكان

نظاما مطلقا وكان اولا واما الظالم
الذي يستحلفه حاكم بحق عليه
فيمينه على ما يقصده صاحب التحليف
على المنتهى

لفظه يحتمل النية فيتعلق يمينه بما نواه دون ما لفظ به فمن دعي
لغدا فحلف لا يتغدى لم يحنث اذا تغدى بغدا غيره ان قصده
لاختصاص الحلف ومن حلف على انسان لا يشرب له ماء من عطش
ونيته او السبب قطع منته حنث باكل خبزه واستعارة دابته
وكل ما فيه منة لا اقل كقعوده في ضوء ناره او حلف لا يدخل
دار فلان وقال نويت اليوم قبل منه ذلك حكما اي في الحكم
لان ذلك لا يعلم الا من جهته ولفظه يحتمله فلا يحنث بالدخول
اي دخوله الدار في غيره اي غير ذلك اليوم الذي نواه لان قصده
تعلق به فاختص الحنث بالدخول فيه ومن حلف على امراته عن
دار بان قال والله لا عدت رايتك تدخلين دار فلان ينوي
منعها فدخلتها حنث ولو لم يرها لمخالفتها نيته بعدم امتناعها
ومن حلف لا ياكل تمرا لحلاوته حنث بكل حلو بخلاف اعتقته
لانه اسود فيعتق وحده فصل فان لم ينو شيئا يعني
فان لم يكن للحالف نية رجع الى سبب اليمين وما هيجها لدلالة
ذلك على النية فمن حلف ليقضين زيدا حقه غدا فقضاه
قبله لم يحنث اذا قصد عدم تجاوزه واقتضاه السبب لان
مقتضى اليمين تعجيل القضا قبل خروج الغد فاذا قضاه قبله
فقد قضاه قبل خروج الغد وزاده خيرا ولان مبنا الايمان
على النية ونية هذا بيمينه تعجيل القضا قبل خروج الغد فتعلقت
يمينه بهذا المعنى كما لو صرح به وكذا اكل شيء وبيعه وفعله غدا
او لا يبيع كذا الا بماية فباعه باكثر فلا يحنث الا ان باعه
باقل من ماية ولا يبيعه بماية فباعه بها او باقل حنث او
حلف لا يدخل بلدا كذا لظلم راه فيها اي في البلد فزال الظلم
ودخلها او حلف لا يكلم زيدا لشربه الخمر فكلمه اي فكلم
زيدا وقد تركه اي ترك شرب الخمر لم يحنث في الجميع اي في جميع
ما ذكر من المسائل فصل فان عدم النية والسبب

اي سبب

اي سبب اليمين وما هيجها رجع الى التعيين وهو الاشارة
لان التعيين ابلغ من دلالة الاسم على المسمى لانه ينفي الابهام بالكلية
بخلاف الاسم ولهذا لو شهد عدلان على عين شخص وجب على
الحاكم الحكم عليه بخلاف ما لو شهدا على مسمى باسم لم يحكم حتى يعلم
انه المسمى بذلك فيقدم التعيين على الاسم والصفة والاضافة فمن
حلف لا يدخل دار فلان هذه فدخلها وقد باعها او دخلها
وهي فضا او دخلها وهي مسجد او وهي حمام او حلف لا البس
هذا القميص فلبسه وهو ردا او لبسه وهو عمامة او وهو سراويل
او حلف لا كلمت هذا الصبي فصار شيخا وكلمه او لا كلمت امراة فلان
هذه او عبده هذا او صديقه هذا فزال ذلك ثم كلمهم او حلف
لا اكلت هذا الرطب فصار تمرا او صار دبسا او صار خلا
او هذا اللبن فصار جبنا ثم اكله ولا نية له ولا سبب حنث في
الجميع لان عين المحلوف عليه باقية كحلفه لا لبست هذا الغزل
فصار ثوبا فصل فان عدم النية والسبب اي سبب
اليمين وما هيجها والتعيين رجع الى ما يتناوله الاسم لانه
لا دليل على ارادة المسمى ولا معارضة له هنا فوجب ان يرجع
اليه عملا به لسلامته عن المعارضة وهو اي الاسم ثلاثة شرعي
فعرفي فلغوي فاليمين المطلقة على فعل شيء من ذلك او على
تركه تنصرف الى الموضوع الشرعي لان ذلك هو المتبادر الى الفهم
عند الاطلاق لان الشارع اذا قال صل تعين عليه فعل الصلاة
المشتملة على الافعال المعلومة الا ان يقترن ذلك بكلام يدل
على ارادة الموضوع اللغوي فكذا يمين الحالف وتتناول الصحيح
منه اي من الموضوع الشرعي لانه ممنوع من الفاسد باصل
الشرع فلا حاجة الى المنع من فعله باليمين فمن حلف لا ينكح او
حلف لا يبيع او حلف لا يشتري والشركة شرا والتولية شرا والسلم

والصلح على ما لم يشرا فعقد عقدا فاسدا من نكاح او بيع او شرا
لم يحنث لان البيع اذا اطلق لا يتناول الفاسد بدليل قوله سبحانه
وتعالى واحل الله البيع وانما احل الصحيح من البيع ويقاس عليه
ما سواه من العقود لا ان حلف لا يحج فحج حجا فاسدا قال في
شرح المنتهى ومقتضى ما تقدم ان من حلف لا يبيع او لا يشتري
فباع او اشترى بشرط خيار انه يحنث لانه بيع صحيح لكن لو قيد
الحالف يمينه بممتنع الصحة كحلفه لا يبيع الخمر او لا يبيع الحر ثم باعه
حنث بصورة ذلك لتعذر حمل يمينه على عقد صحيح والحلف
على الماضي والمستقبل في جميع ذلك سوا لان ما لا يتناوله الاسم في
المستقبل لا يتناوله في الماضي فصل فان عدم الشرعي
فالاعيان مبناها العرف والعرف هو ما اشتهر مجازه حتى غلب
على حقيقته كالراوية فانها في العرف للمزادة وفي الحقيقة للجمل
الذي يستقى عليه فمن حلف لا يطا امراته او لا يطا امته حنث
بجماعها لان هذا هو المعنى الذي ينصرف اليه اللفظ في العرف
وكذلك اذا حلف على ترك وطي زوجته صار موليا او حلف لا يطا
دارا او حلف لا يضع قدمه في دار فلان حنث بدخولها راكبا
او ماشيا حافيا او منتعلا لان ظاهر حلفه ارادة الامتناع من
دخولها فهو كما لو قال لا ادخلها فاذا دخلها على اي صفة كانت
حنث لان المقصود من اليمين الامتناع تنبيه اذا حلف
لا يدخل دارا فدخل مقبرة لا يحنث لانها لا تسمى دارا في عرف الناس
او حلف لا يدخل بيتا حنث بدخول المسجد لقوله تعالى في بيوت
اذن الله ان ترفع وقوله تعالى ان اول بيت وضع للناس ودخول
الحمام لقوله صلى الله عليه وسلم بئس البيت الحمام رواه ابو داود
وغيره ودخول بيت الشعر والادم والخيمة لان اسم البيت
يقع عليه حقيقة وعرفا لقوله تعالى والله جعل لكم من بيوتكم
سكنا وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا والخيمة في معنى بيت

الشعر

الشعر وعلم مما تقدم انه لا يحنث بدخول صفة الدار ودهليزها
لان ذلك لا يسمى بيتا ومن حلف لا يضرب فلانة فخنقها او نتف
شعرها او عضها حنث لان قصده بذلك تاليمها وقد المها لكن
لو عضها للتلذذ ولم يقصد تاليمها لم يحنث ولهذا لو حلف ليضربنها
ففعل ذلك بر لوجود المقصود بالضرب وان ضربها بعد موتها
لم يبر تتمة من حلف لا يشم الريحان فشم وردا او بنفسجا او
ياسمينا ولو يابسا او زنبقا او نسرينا او نرجسا او لا يشم وردا او
بنفسجا فشم دهنهما او ماء الورد او لا يشم طيبا فشم نبتا ريحه طيب
كالخزامى حنث فصل فان عدم العرف رجع الى اللغة
فمن حلف لا ياكل لحما حنث بكل لحم كلحم سمك حتى بالمحرم من اللحم
كالميتة والخنزير وكل غير ماكول كالفهد والدب والنمر والعقاب
والصقر والحية والفار ونحو ذلك لا بما لا يسمى لحما يعني ان من
حلف لا ياكل لحما لا يحنث باكل ما لا يسمى لحما كالشحم ونحوه كمخ وكبد
وكلية وكرش ومصران وطحال وقلب والية ودماغ وقانصة
وكارع ولحم راس ولسان لان اطلاق اسم اللحم لا يتناول شيئا من
ذلك ولان بياع الروس يسمى رواسا لا لحاما ولان كلا مما ذكرنا
منفرد عن اللحم بالاسم والصفة ومن حلف لا ياكل لبنا فاكله ولو
من لبن ادمية او صيدا حنث لان الاسم يتناوله حقيقة وعرفا
وسواء كان حليبا او رائبا او مائعا او مجمدا لان الجميع لبن لا ان اكل
زبدا او سمنا او كشكا او مصلا قال في القاموس المصل و
المصالة ما سال من الاقط اذا طبخ ثم عصر انتهى ولا ياكل راسا
ولا بيضا حنث باكل كل راس و كل بيض حتى براس الجراد وبيضه
لان ذلك يدخل تحت مسمى الراس والبيض فيحنث به ومن حلف
لا ياكل فاكهة حنث بكل ما يتفكه به حتى بالبطيخ لانه ينضج
ويحلو ويتفكه به فكان داخلا في مسمى الفاكهة وباكل كل ثمر
شجر غير بري كبلح وعنب ورمان وسفرجل وتفاح وكمثرى

وخوخ ومشمش وزعرور ابيض واترج وتوت وتين وموز وجميز
ولو يابسا كصنوبر او عناب وخوخ ولوز وبندق وفستق
وعنب وزبيب واجاص ونحوها لان يبسها ذلك لا يخرجه عن
اسم الفاكهة لا باكل القثاء والخيار لان ذلك من الخضر فلا يحنث
بهما من حلف لا ياكل فاكهة و لا باكل الزيتون لانه لا يتفكه باكله
وانما المقصود زيته والزعرور الاحمر والآس وساير شجر برى
لا يستطاب كثمر القيقب والعفص وباذنجان وكرنب ولا
باكل ما يكون بالارض كجزر ولفت وفجل وقلقاس وكماه ونحوه
ومن حلف لا يتغدى فاكل بعد الزوال او حلف لا يتعشى فاكل
بعد نصف الليل او حلف لا يتسحر فاكل قبله اي قبل نصف
الليل لم يحنث ما لم تكن له نية لان التغدي ماخوذ من الغدوة
وهي من طلوع الفجر الى الزوال والعشي ماخوذ من العشي وهو من
زوال الشمس الى مضي نصف الليل الاول والسحور ماخوذ من السحر
وهو من نصف الليل الى طلوع الفجر ومن حلف لا ياكل من هذه
الشجرة حنث باكل ثمرتها اي باكله من ثمرتها فقط يعني فلا
يحنث باكل ورقها ونحوه لان الثمرة المتبادرة الى الذهن فيحنث
باكل الثمرة ولو لقطها من تحتها او اكلها من اناء لانها من الشجرة
ومن حلف لا ياكل من هذه البقرة حنث باكل كل شيء منها لا
يحنث باكله من لبنها وولدها لانهما ليسا من اجزائها ومن
حلف لا يشرب من هذا النهر او حلف لا يشرب من هذه البير
فاغترف باناء من النهر او من البير وشرب منه حنث لان
النهر والبير ليسا بآلة للشرب والشرب منهما في العادة انما
يكون بالاغتراف اما بيده او باناء غيرها فيحمل على ما جرت
به العادة في الشرب فيحنث بوجوده لا ان حلف لا يشرب
من هذا الاناء فاغترف منه وشرب فانه لا يحنث لان الكوز
آلة للشرب فحقيقة الشرب منه ان يكرع فيه واذا صب

منه في اناء

منه في اناء وشرب منه لم يكن شاربا منه فصل ومن
حلف لا يدخل دار فلان او حلف لا يركب دابته او حلف لا يلبس
ثوبه حنث بما جعله فلان لعبده من دار ودابة وثوب لان
دار العبد ودابته وثوبه ملك السيد او بما اجره فلان او استاجره
فلان لان الدار تضاف الى ساكنها كما تضاف الى مالكها لقوله سبحانه
وتعالى لا تخرجوهن من بيوتهن وقوله تعالى وقرن في بيوتكن
ولان الاضافة للاختصاص وساكن الدار يختص بها فكانت
اضافتها اليه صحيحة وهي مستعملة في العرف ولا يحنث بما
استعاره اي لا يحنث بدخول دار استعارها فلان على الاصح
او بركوب دابة استعارها فلان او يلبس ثوب استعاره فلان
لان فلانا لا يملك منافع ما استعاره ومن حلف لا يدخل مسكن زيد
حنث بمستاجر ومعار ومغصوب يسكنه زيد لانه مسكنه لا بملكه
الذي لا يسكنه وان قال ملكه لم يحنث بمستاجر ومن حلف لا يكلم
انسانا حنث بكلام كل انسان لان ذلك نكرة في سياق النفي فتعم
ولفعله المحلوف عليه حتى بقوله له تخ او اسكت وبزجره بكل لفظ
في الاصح لان ذلك كلام فيدخل فيما حلف على عدمه لا بسلام من صلاة
صلاها اماما نص عليه ومن حلف لا كلمت فلانا فكاتبه او
راسله حنث على الاصح ما لم ينو مشافهته لا اذا ارتج عليه في صلاة
كان فيها اماما للحالف ففتح عليه الحالف فانه لا يحنث وان
حلف لا بدأت فلانا بكلام فتكلما معا لم يحنث لان مقتضى
يمينه ان لا يوجد كلامه لفلان قبل كلام فلان فاذا تكلما معا
لم يوجد كلامه قبله فلا يحنث ومن حلف لا ملك له لم يحنث
بالدين له لان الملك يختص الاعيان من الاموال فلا يعم الدين
لان الدين انما يتعين الملك فيما يقبضه منه ومن حلف لا مال له
او حلف لا يملك مالا حنث بدين له ومال غير زكوي وبضايع
لم ييئس من عوده ومغصوب منه لان المال ما تناوله الناس
عادة لطلب الربح ماخوذ من الميل من يد الى يد ومن جانب الى
جانب فيشمل ذلك غير ما تجب فيه الزكاة من النقود وغيرها

لان غير النقود اموال وقال عمر رضي الله تعالى عنه اصبت ارضا
بخيبر لم اصب مالا قط هو انفس عندي منه ومن حلف ليضربن
فلانا مائة فجمعها وضربه بها ضربة واحدة بر في يمينه لانه ضربه بالمائة
كما حلف لا ان حلف ليضربنه مائة فجمعها وضربه بها ضربة واحدة
ولو المه بها لان الظاهر من هذا اليمين انه يريد ضربه بالسوط مائة
ضربة ليتكرر المه بتكرر الضرب ومن حلف لا يسكن هذه الدار او
حلف ليخرجن من هذه الدار او حلف ليرحلن منها اي من هذه
الدار لزم الخروج بنفسه واهله ومتاعه المقصود فان اقام
فوق زمن يمكنه الخروج فيه عادة ولم يخرج حنث فان لم يجد مسكنا
ينتقل اليه او لم يجد ما ينقل متاعه او ابت زوجته الخروج معه
ولا يمكنه اجبارها فخرج وحده لم يحنث وكذا حكم البلد اذا حلف
ليرحلن منها او ليخرجن منها الا انه يبر بخروجه وحده اذا حلف ليخرجن
منه لانه اذا حلف ليخرجن من هذه البلدة تناولت يمينه الخروج بنفسه
لان الدار يخرج منها صاحبها في اليوم مرات في العادة فظاهر حاله
انه لم يرد الخروج المعتاد وانما اراد الخروج الذي هو النقلة والخروج
من البلد بخلاف ذلك ولا يحنث في الجميع اي فيما اذا حلف ليخرجن
او ليرحلن من الدار او من البلد وخرج ثم اراد العود بالعود
لان يمينه على الخروج وقد خرج وانحلت يمينه بفعل ما حلف على فعله
ومحل ذلك ما لم تكن له نية او يكن هناك سبب يقتضي هجران ما حلف
على الرحيل منه فيحنث بعوده والسفر القصير سفر يبر به من حلف
ليسافرن ويحنث به من حلف لا يسافر قاله في الفروع واسم
القصير سفر ويتوجه بر حالف ليسافرن به ولهذا نقل الاثرم اقل
من يوم يكون سفرا الا انه لا تقصر فيه الصلاة وفي الارشاد ان بقية
احكام السفر تجوز فيه وكذا النوم اليسير يعني انه يبر به من حلف
لينامن ويحنث به من حلف لا ينام ومن حلف لا يستخدم فلانا
رجلا او امراة عبدا كان او حرا فخدمه الذي حلف انه لا يستخدمه
وهو اي الحالف ساكت حنث لان اقراره على خدمته استخدام له

ولهذا يقال

ولهذا يقال فلان يستخدم عبده اذا خدمه وان لم يامره ومن حلف
لا يبات ببلد كذا كدمشق مثلا او حلف لا ياكل ببلد كذا فبات
او اكل خارج بنيانه اي بنيان البلد لم يحنث وفعل الوكيل كالموكل
فمن حلف لا يفعل كذا فوكل فيه من يفعله حنث لان الفعل يضاف
الى من فعل عنه ولهذا قال سبحانه وتعالى محلقين رؤسكم ومقصرين
وقال سبحانه وتعالى ولا تحلقوا رؤسكم وانما الحالق غيرهم واذا اضيف
فعل الوكيل الى الموكل حنث لوجود المحلوف عليه وكذا اذا حلف
لا يضرب عبده فضرب بامره فانه يحنث تنبيه ان حلف
انه لا يبيع زيدا فباع من يعلم انه يشتريه له حنث

باب النذر

وهو لغة الايجاب يقال فلان نذر دم فلان اي اوجب قتله
وهو اي النذر مكروه ولو عبادة لنهيه عليه السلام عنه وقال انه
لم يات بخير وانما يستخرج به من البخيل متفق عليه والنهي عنه للكراهة
لانه لو كان حراما ما مدح الوافين به لان ذمهم بارتكاب المحارم اشد
من طاعتهم في وفائه ولو كان مستحبا لفعله النبي صلى الله عليه وسلم
لا يات اي النذر بخير ولا يرد قضا ولا يملك به شيئا محدثا قاله ابن
حامد ولا يصح النذر الا بالقول الدال عليه من مكلف مختار
ولو كان المكلف المختار كافرا وانواعه اي النذر المنعقدة
ستة احكامها مختلفة احدها النذر المطلق كقوله اي قول
من يصح منه عقد اليمين لله علي نذر فيلزمه كفارة يمين
وهذا قول اكثر اهل العلم لما روى عقبة بن عامر قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين
رواه ابن ماجه والترمذي وكذا ان قال علي نذر ان
فعلت كذا ثم فعله في لزوم الكفارة النوع الثاني نذر لجاج
وغضب وهو تعليقه بشرط بقصد المنع من شي او الحمل عليه
كان كلمتك فعلي الحج او العتق او صوم سنة او مالي صدقة او ان لم
اعطك او ان كان هذا كذا فعلي الحج او العتق او صوم سنة او ما

صدقة فيخير من صدر منه ذلك بين الفعل او كفارة يمين اي
بين ان لا يكلمه في صورة المنع او يكلمه ويكفر كفارة يمين لانها يمين
فيخير فيها بين الامرين كيمين بالله تعالى ولا يضر قوله على
مذهب من يلزم بذلك او قوله لا اقلد من يرى الكفارة ونحوها
النوع الثالث من انواع النذر الستة نذر فعل مباح كقوله
لله علي ان البس ثوبي او لله علي ان اركب دابتي فيخير ايضا
بين ان يلبس ثوبه او يركب دابته ولا يكفر وبين ان لا يفعل شيئا
من ذلك ويكفر كفارة يمين النوع الرابع من انواع النذر الستة
نذر شيء مكروه كطلاق ونحوه من اكل ثوم وبصل وترك سنة
فيسن ان يكفر ليخرج من عهدة النذر ولا يفعله لان ترك
المكروه اولى فان فعله فلا كفارة عليه لانه وفى بنذره النوع
الخامس من انواع النذر الستة نذر فعل معصية وينعقد
على الاصح وهو من مفردات المذهب ومثل للمعصية بقوله
كشرب الخمر وصوم يوم العيد ونحوه كصوم يوم حيض
او نفاس او ايام التشريق فيحرم الوفا ويكفر من لم يفعله
كفارة يمين ويقضي الصوم غير صوم يوم حيض فمن نذر
صوم يوم عيد قضى يوما ومن نذر صوم ايام التشريق قضى
ثلاثة ايام ولا صوم يوم العيد ولا ايام التشريق لانعقاد
نذره فتصح منه القربة ويلغو تعيينه لكونه معصية كنذر
مريض صوم يوم يخاف عليه فيه تنعقد نذره ويحرم صومه
وكذا الصلاة في ثوب حرير والطلاق زمن الحيض ونذر
صوم ليلة العيد لا ينعقد ولا كفارة لانها ليست زمنا للصوم
النوع السادس من انواع النذر الستة نذر تبرر كصلاة
وصيام ولو واجبين واعتكاف وصدقة وحج وعمرة وعيادة
مريض وشهود جنازة بقصد التقرب من غير ان يعلق ذلك
بشرط او يعلق ذلك بشرط حصول نعمة يرجوها او دفع نقمة

فهذا النذر لان معصية الله لا تباح بحال من الاحوال صح

يخافها

يخافها كقوله ان شفى الله مريضي او سلم مالي فعلي كذا فهذا القسم
يجب الوفا به قال في شرح المنتهى بعد سياق عبارة المتن
وعلم مما تقدم ان نذر التبرر يتنوع ثلاثة انواع احدها
اذا كان في مقابلة نعمة استجلبها او نقمة استدفعها كقوله ان
شفى الله مريضي فلله علي صوم شهر قال في المبدع وكذا ان لم يكن
كذا كطلوع الشمس وقدوم الحاج قاله في المستوعب قال الشيخ
تقي الدين فيمن قال ان قدم فلان اصوم كذا هذا نذر يجب
الوفا به مع القدرة ولا اعلم فيه نزاعا انتهى باختصار الثاني
التزام او طاعة من غير شرط كقوله ابتداء لله علي صوم شهر فيجب
الوفا به في قول اكثر اهل العلم النوع الثالث نذر طاعة لها
في الوجوب كالاعتكاف وعيادة المريض فيلزم الوفا به عند
عامة اهل العلم لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر ان يطيع الله
فليطعه رواه البخاري انتهى باختصار تنبيه
يجوز اخراج ما نذره من الصدقة وفعل ما نذره من الطاعة
قبل وجود شرطه المعلق عليه لوجود سببه وهو النذر ككفارة
اليمين فائدة قال الشيخ النذر للقبور او لاهل
القبور كالنذر لابراهيم الخليل عليه السلام والشيخ فلان نذر
معصية لا يجوز الوفا به وان تصدق بما نذره من ذلك على
من يستحقه من الفقرا والصالحين كان خيرا له عند الله وانفع
وقال من نذر اسراج بير او مقبرة او جبل او شجرة او نذر له
او لسكانه او المضافين الى ذلك المكان لم يجز ولا يجوز الوفا به
اجماعا ويصرف في المصالح ما لم يعرف ربه ومن الحسن صرفه
في نظيره من المشروع وفي لزوم الكفارة خلاف انتهى
فصل ومن نذر صوم شهر معين كشعبان لزم صومه
متتابعا فان افطر لغير عذر حرم عليه الافطار ولزمه استيناف
الصوم مع كفارة يمين لفوات المحل وان صام قبل مجي الشهر المعين

لم يجز به كما لو صام شعبان عن رمضان الذي بعده وان افطر منه
يوما فاكثر لعذر بنى على ما مضى من صيامه ويكفر لفوات التتابع
ولو نذر شهرا اي صوم شهر مطلقا يعني لم يقل شهر كذا لزمه
التتابع او نذر صوما متتابعا غير مقيد بزمن لزمه التتابع
في صومه فان افطر لغير عذر لزمه استينافه اي استيناف الصوم
من اوله بلا كفارة لانه فعل المنذور وان افطر لعذر خير بين
استينافه اي الصوم ولا شي عليه اي لا كفارة عليه وبين البنا
ويكفر لفوات التتابع كفارة يمين وان نذر صلاة فرضا كعشان
قايما القادر ولمن نذر صلاة جالسا ان يصليها قايما لانه اتى
بافضل مما نذره فائدة لا يلزم الوفا بالوعد

كتاب القضا والفتيا

الفتيا تبيين الحكم الشرعي ولا يلزم جواب ما لم يقع ولا ما لا يحتمله سايل ولا ما لا نفع فيه
والقضا تبيين الحكم والالزام به وفصل الخصومات وهو
فرض كفاية لان امر الناس لا يستقيم بدونه فكان واجبا
كالامامة والجهاد فيجب على الامام ان ينصب بكل اقليم بكسر
الهمزة احد الاقاليم السبعة اولها الهند الثاني الحجاز الثالث
مصر الرابع بابل الخامس الروم والشام السادس بلاد الترك السابع
بلاد الصين كذا رايته بخط سيدي الشيخ عبد القادر
الحنبلي قاضيا لان الامام لا يمكنه ان يتولى الخصومات و
النظر فيها في جميع البلدان والخصومات بين الناس فوجب
ان يرتب في كل اقليم من يتولى فصل الخصومات لئلا يتوقف
ذلك على السفر الى الامام فتضيع الحقوق في السفر الى الامام
من المشقة وكلفة النفقة وعلى الامام ايضا ان يختار لذلك
اي لنصب القضا افضل من يجد علما وورعا اي في العلم
والورع لان الامام ناظر للمسلمين فيجب عليه اختيار الاصلح لهم
فيختار افضلهم علما لانه انما يمكنه القضا بين المترافعين مع العلم

لان القضا

لان القضا بالشي فرع على العلم به والافضل اولى من المفضول لانه
اثبت وامكن وهكذا كلما كان ورعه اكثر كان سكون النفس
فيما يحكم به اعظم وكان من ترك التحري والميل في جانب ابعد
ويامره عند ولايته بالتقوى لان التقوى راس الدين ويامره ايضا
بتحري العدل والعدل اعطا الحق لمستحقه من غير ميل وهذا
هو المقصود من القضا ويامره ان يستخلف في كل ناحية من
نواحي عمله افضل من يجد لهم وتصح ولاية القضا والامارة
معلقة بشرط كان مات فلان القاضي فقد وليت فلانا عوضه وان
مات امير جيش كذا ففلان عوضه فمات تعين المولى باسمه
وشرط لصحة التولية كونها من امام او نايبه فيه اي في
القضا لان ولاية القضا من المصالح العامة لا تجوز الا من جهة
الامام كعقد الذمة ولان الامام صاحب الامر والنهي وهو
واجب الطاعة مسموع الكلمة وان يعرف الامام او نايبه في القضا
ان المولى شخص صالح للقضا لان الاصل العدم فلا تجوز توليته مع العلم
بعدم صلاحيته ويشترط لصحة تولية القضا ايضا ان يعين له
ما يوليه فيه الحكم من عمل وهو ما يجمع بلدانا وقرى متفرقة
كالعراق ونواحيه وبلد كمكة والقاهرة ليعلم محل ولايته فيحكم
فيه ولا يحكم في غيره ومشافهته بها او مكاتبته واشهاد عدلين
عليها واستفاضتها اذا كان بلد الامام من البلد الذي ولي
فيه خمسة ايام فما دون لاعدالة المولى بكسر اللام والفاظ التولية
الصريحة سبعة الاول وليتك الحكم الثاني ما اشار اليه بقوله
او قلدتك اي الحكم والثالث فوضت اليك الحكم والرابع
ما اشار اليه بقوله او رددت اليك الحكم والخامس ما اشار اليه
بقوله او جعلت اليك الحكم والسادس ما اشار اليه بقوله
او استخلفتك في الحكم والسابع ما اشار اليه بقوله او استنبتك

في الحكم فاذا وجد احد هذه الالفاظ السبعة وقبل مولى حاضر
بالمجلس او غايب عنه المجلس او شرع الغايب في العمل انعقدت
والكناية من الفاظ التولية نحو اعتمدت عليك او عولت عليك
او وكلت اليك او استندت اليك لا تنعقد الولاية بها
اي بالفاظ الكناية الا بقرينة نحو فاحكم او فتول ما عولت
عليك فيه لان هذه الالفاظ تحتمل التولية وغيرها من كونه
ياخذ برايه وغير ذلك فلا تنصرف الى التولية الا بقرينة تنفي
الاحتمال فصل وتفيد ولاية الحكم العامة وهي التي
لم تختص بحال دون حال النظر في اشيا والالزام بها وهي
فصل الخصومات واخذ الحق ممن يجب عليه ودفعه للمستحق
والنظر في مال اليتيم الذي لم يقرر لم وصي ومال المجنون ومال
السفيه ومال الغايب ما لم يكن له وكيل والحجر لسفه وفلس و
النظر في الاوقاف التي في عمله لتجري على شرطها والنظر في
مصالح طرق عمله وافنيته وتنفيذ الوصايا وتزويج من لا ولي
لها من النسا وتصفح حال شهوده وامنائه واقامة حد واقامة
امامة جمعة وعيد ما لم تخصا بامام وجباية خراج وزكاة
ما لم يخصا بعامل ولا يستفيد الاحتساب على الباعة
والمشترين ولا الزامهم بالشرع وله طلب رزق من بيت المال
لنفسه وامنائه وخلفائه حتى مع عدم حاجة اذا ولاه في محل
خاص لا ينفذ حكمه في غير محل عمله فاذا اذنت له امراة
في تزويجها وهي في عمله فلم يزوجها حتى خرجت من عمله لم يصح
فصل ويشترط في القاضي عشر خصال الاولى والثانية
كونه بالغا عاقلا لان غير البالغ والعاقل تحت ولاية غيره
فلا يكون وليا على غيره الثالثة كونه ذكرا لان القاضي يحضره
محافل الخصومة والرجال ويحتاج فيه الى كمال الراي وتمام العقل
والفطنة والمراة ناقصة العقل ضعيفة الراي ليست اهلا

للحضور

امراة
للحضور في محافل الرجال ولا تقبل شهادتها ولو كان معها الف
ما لم يكن معهن رجل الرابعة كونه حرا لان غير كامل الحرية منقوص
بما فيه من الرق مشغول بحقوق سيده فلم يكن اهلا للقضا
كالمراة الخامسة كونه مسلما لان الاسلام شرط العدالة فاولى ان
يكون شرطا للقضا السادسة كونه عدلا ولو تائبا من قذف
فلا يجوز تولية الفاسق ولا من فيه نقص يمنع قبول شهادة
السابعة كونه سميعا لان الاصم لا يسمع كلام الخصمين الثامنة
كونه بصيرا لان الاعمى لا يعرف المدعي من المدعى عليه ولا يعرف
المقر من المقر له التاسعة كونه متكلما لان الاخرس لا يمكنه
النطق بالحكم ولا يفهم جميع الناس اشارته العاشرة كونه مجتهدا
قال في الفروع اجماعا ذكره ابن حزم وانهم اجمعوا انه لا يحل الحاكم
ولا مفت تقليد رجل فلا يحكم ولا يفتي الا بقول وفي الافصاح
ان الاجماع انعقد على تقليد كل من المذاهب الاربعة وان الحق
لا يخرج عنهم ولو كان اجتهاده في مذهب امامه للضرورة
واختار في الترغيب واختار في الافصاح والرعاية او مقلدا
قال في الانصاف قلت وعليه العمل من مدة طويلة والا لتعطلت
احكام الناس انتهى فيراعي الفاظ امامه ومتاخرها ويقلد
كبار مذهبه في ذلك ويحكم به فلو حكم بتشبيه الكاف كان
مقتضى الظاهر بالواو لا بالفا لانه شي يتفرع عليه اثنان
فاكثر بينهما شخصا صالحا للقضا يعني متصفا بصلاحيته
للقضا فحكم بينهما نفذ حكمه في كل ما ينفذ فيه حكم من ولاه
الامام او نايبه لكن لكل من المتحاكمين الرجوع عن تحكيمه قبل
شروعه في الحكم لانه لا يلزم حكمه الا برضى الخصمين اشبه رجوع
الموكل عن التوكيل قبل التصرف فيما وكل فيه ويرفع حكمه الخلاف
فلا يحل لاحد نقضه حيث اصاب الحق وقال الشيخ لا تشترط
العشر الصفات فيما يحكم الخصمان فصل ويسن كون

الحاكم قويا بلا عنف وهو ضد الرفق وذلك لئلا يطمع فيه
الظالم لينا بلا ضعف لئلا يهابه صاحب الحق حليما لئلا
يغضب من كلام الخصم فيمنعه ذلك من الحكم بينهم متانيا
اسم فاعل من التاني وهو ضد العجلة لئلا تؤدي عجلته
الى ما لا ينبغي متفطنا لئلا يخدع من بعض الخصوم لغرة
قال في شرح المقنع عالما بلغات اهل ولايته عفيفا وهو
الذي يكف نفسه عن الحرام لانه لا يطمع في ميله باطماعه بصيرا
باحكام الحكام قبله لقول علي رضي الله تعالى عنه وعن بقية
الصحابة وعنا بهم لا ينبغي للقاضي ان يكون قاضيا حتى تكون
فيه خمس خصال عفيف حليم عالم بما كان قبله يستشير ذوي
الالباب لا يخاف في الله لومة لائم ويجب عليه اي على القاضي
العدل بين الخصمين في لحظه ولفظه ومجلسه والدخول
عليه الا اذا سلم احدهما فيرد عليه ولا ينتظر سلام الثاني
الا المسلم اذا تخاصم مع الكافر فيقدم المسلم دخولا اي في
الدخول على القاضي ويرفع جلوسا اي في الجلوس لحرمة الاسلام
قال الله تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون
ويحرم عليه اي على القاضي اخذ الرشوة بتثليث الرا وكذا
هدية ويحرم ان يسار احد الخصمين او يضيفه دون الاخر
او يلقنه حجته لما في ذلك من الاعانة على خصمه وكسر قلبه او
يقوم له دون الاخر او يعلمه كيف يدعي الا ان يترك ما يلزم
ذكره كشرط عقد وسبب ونحوه فله ان يساله عنه لانه
لا ضرر على صاحبه في ذلك ويحرم عليه الحكم وهو غضبان
كثيرا لانه ربما حمله الغضب على الجور في الحكم او يقضي وهو
حاقن او في شدة جوع او عطش او هم او ملل او كسل او نعاس
او برد مولم او حر مزعج لان ذلك كله يشغل الفكر الذي يتوصل
به الى اصابة الحق في الغالب ويمنع حضور القلب فهو في

معنى

معنى الغضب المنصوص عليه فيجري مجراه فان خالف وحكم
في حالة لا يحل له الحكم فيها كما لو حكم وهو غضبان ونحو ذلك
صح ان اصاب الحق ذكره القاضي في المجرد وكان للنبي صلى الله عليه
وسلم القضا مع ذلك ويحرم عليه ان يحكم بالجهل لما فيه من
الوعيد الشديد او يحكم وهو متردد في حكم الله تعالى في الواقعة
فان خالف وحكم لم يصح حكمه ولو اصاب بالحكم الحق ويوصي
القاضي وجوبا الوكلا والاعوان الذين ببابه بالرفق بالخصوم
وقلة الطمع لان في ضد ذلك ضررا بالناس فيجب عليه ان
يوصيهم بما يزول به الضرر عن الناس ويجتهد القاضي ان يكونوا
شيوخا او كهولا من اهل الدين والعفة والصيانة لان كونهم
كذلك اقل شرا فان الشباب شعبة من الجنون ولان الحاكم تاتيه
النسا وفي اجتماع الشباب بهن ضرر عظيم ويباح له اي للقاضي
قاله في المبدع والاشهر انه يسن له ان يتخذ كاتبا لان الحاكم يكثر
اشغاله ونظره في امور الناس فلا يمكنه ان يتولى الكتابة بنفسه
وان امكنه الكتابة بنفسه جاز له اتخاذ الكاتب والاستنابة
في الكتابة اولى فمن تولاها بنفسه لكتب الوقايع ويشترط كونه
اي الكاتب مسلما مكلفا عدلا ويسن كونه حافظا عالما لان
في ذلك اعانة على امره وكونه حرا ليخرج من الخلاف وكونه جيد
الخط ليكون اكمل وكونه عارفا قاله في الكافي لانه ان لم يكن عارفا
افسد ما يكتبه بجهله

باب طريق الحكم وصفته

طريق كل شي ما توصل به الى ذلك الشي والحكم فصل الخصومات
اذا حضر الى الحاكم خصمان فله ان يسكت حتى يبتديا اي حتى
تكون البداة بالكلام من جهتهما وله ان يقول ايكما المدعي
لان سواله عن المدعي منهما لا تخصيص فيه لواحد منهما فجاز لذلك
فاذا ادعى احدهما اي احد الخصمين اشترط كون الدعوى معلومة
اي كون الدعوى بشي معلوم لان المدعى عليه اذا اعترف بما ادعى به

عليه وطلب المدعي من الحاكم الزامه به وجب على الحاكم الزامه
والالزام بالمجهول لا يصح فلذا اعتبر كونها معلومة الا في وصية
بمجهول واقرار وخلع على مجهول ويشترط كونها منفكة عما
يكذبها فلا تصح على انسان انه قتل او سرق من عشرين سنة وسنه
دونها او ادعى بنوة انسان لا يمكن كونه منه ثم اذا كانت الدعوى
بدين اشترط كونه اي الدين حالا قال في الترغيب الصحيح تسمع
فيثبت اصل الحق للزوم في المستقبل كدعوى تدبير انتهى وان
كانت الدعوى بعين كفرس ونحوها اشترط حضورها لمجلس
الحكم لتعين بالاشارة لانتفاء اللبس بتعيينها فان كانت العين
المدعى بها غائبة عن البلد او كانت تالفة او في الذمة وصفها
المدعي كصفات السلم وذلك بان يستقصي في الدعوى ما يشترط
ذكره في السلم فاذا تم المدعي دعواه محررة فان اقر خصمه بما ادعاه
عليه او اعترف بسبب الحق ثم ادعى البراءة لم يلتفت لقوله
بل يحلف المدعي على نفي ما ادعاه المدعى عليه من البراءة بالابرا
او الادا ويلزمه بالحق ان لا يقيم المدعى عليه بينة ببراءته فيصرفه
الحاكم من طلب المدعى عليه قال في الاقناع فان قال لي بينة
بالوفا او الابرا او قال بعد ثبوت الحق ببينة او اقرار امهل
ثلاثة ايام وللمدعي ملازمته فيها حتى يقيمها فان عجز حلف
المدعي على بقاء حقه وان انكر الخصم ابتدا بان قال لمدع عليه
قرضا او ثمنا عن ثمن ما اقرضني او قال لمدع عليه ثمنا
ما باعني او قال لا يستحق علي شيئا مما ادعاه اي من القرض
او الثمن او قال لا حق له علي صح الجواب فيقول الحاكم للمدعي
هل لك بينة بالذي ادعيته فان قال نعم لي عليه بينة قال له
ان شئت فاحضرها اي احضر بينتك فاذا احضرها
المدعي بين يدي الحاكم وشهدت عنده سمعها وحرم عليه
ترديدها وفي الرعاية ان ظن الصلح اخر الحكم وفي الفصول

اجبنا له

اجبنا له امرهما بالصلح ويؤخر فان ابيا حكم وفي المغني ويقول
قد شهدا عليك فان كان قادح فبينه عندي يعني يستحب
ذكره عن صاحب المغني وذكره في المذهب والمستوعب
فيما اذا ارتاب فيهما ويكره انتهارهما وطلب زلتهما

فصل ويعتبر في البينة العدالة ظاهرا قال في المنتهى
والاقناع وكذا باطنا لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم
ولو لم يطعن فيها خصمه فلا بد من العلم بها ولو قيل ان الاصل
في المسلمين العدالة قال الزركشي لان الغالب الخروج عنها وقال
الشيخ ومن قال الاصل في الانسان العدالة فقد اخطا وانما الاصل
فيه الظلم والجهل لقوله تعالى انه كان ظلوما جهولا انتهى ولا
تشترط باطنا في عقد النكاح وللحاكم ان يعمل بعلمه فيما اقر به
في مجلس حكمه ولو لم يسمعه غيره لانه اذا جاز الحكم بشهادة غيره
فسماعه هو اولى ولانه لو لم يعمل بما اقر به عنده افضى ذلك الى
ضياع الحقوق لانه قد يقر عنده ولا يحضره احد من الشهود
فاذا لم يحكم به ضاع حق المقر له ويعمل بعلمه في عدالة البينة
وفسقها لان التهمة لا تلحقه في ذلك لان صفات الشهود معنى
ظاهر ولا يحكم بعلمه في غير ما ذكر ولو في غير حد فان ارتاب
الحاكم منها اي من البينة فلا بد من المزكين لها اي البينة فان
طلب المدعي من الحاكم ان يحبس غريمه حتى ياتي بمن يزكي بينته
اجابه اي اجاب المدعي لما سال وانتظره ثلاثة ايام فاذا اتى
المدعي عليه بالمزكين اعتبر معرفتهم لمن يزكونه بالصحبة و
المعاملة والجوار ويكفي في تزكية الشاهد عدلان يقول كل واحد
منهما اشهد انه عدل وتقدمة جرح مقدمة ومن ثبتت عدالته
مرة لزم البحث عنها مع طول المدة بين الشهادتين فان ادعى الغريم
فسق المزكين للبينة او فسق البينة المزكاة واقام بذلك

البينة او بفسقها صح

اي بفسق المزكين للبينة بينة سمعت البينة وبطلت الشهادة
ولا يقبل من النساء تعديل ولا تجريح لانها شهادة فيما ليس
بمال ولا يقصد به المال ويطلع عليه الرجال في غالب الاحوال
اشبه الشهادة في القصاص تنبيه لا يسمع الجرح الا مفسرا
بما يقدح في العدالة عن رؤية فيقول الشاهد بالجرح اشهد
اني رايته يشرب الخمر او يظلم الناس باخذ اموالهم او ضربهم
او يعامل بالربا او سمعته يقذف او عن استفاضة فلا يكفي ان
يشهد انه فاسق او ليس بعدل ولا قوله بلغني عنه كذا لكن
يعرض جارح بزنا لئلا يجب عليه الحد فان صرح حد ان لم يات
بتمام اربعة شهود وحيث ظهر فسق بينة المدعي او قال المدعي
ابتداء اي قبل ان يقيم بينته ليس لي بينة على هذا قال له الحاكم
ليس لك على غريمك الا اليمين ولا بد في اليمين من سوال المدعي
لها طوعا واذن الحاكم فيها وللمدعي مع الكراهة تحليفه مع علمه
بكذبه فيحلف الغريم على صفة جوابه في الدعوى لانه لا يلزمه
اكثر من ذلك الجواب ويخلي سبيله اذا حلف لانه لم يبق عليه
شيء ويحرم تحليفه بعد ذلك قال في المنتهى وتحرم دعواه
ثانيا وتحليفه كبرى انتهى قال في الانصاف ظاهر قوله حلفه
وخلي سبيله انه لا يحلف ثانيا بدعوى اخرى وهو صحيح و
هو المذهب فيحرم تحليفه اطلقه المصنف والشارح وغيرهم
وقدمه في الفروع قال في المستوعب والترغيب والرعاية
له تحليفه عند من جهل حلفه عند غيره لبقاء الحق بدليل
اخذه ببينة انتهى كلامه في الانصاف وان كان للمدعي
بينة فله ان يقيمها بعد ذلك وان لم يحلف الغريم اي
المدعى عليه قال له الحاكم ان لم تحلف والا قضيت عليك
بالنكول قال في المقنع واختاره عامة شيوخنا و
يسن تكراره فيقول ان حلفت والا قضيت عليك ثلاثا

اي ثلاث

اي ثلاث مرات فان لم يحلف قضى عليه القاضي بالنكول بشرط ان
سال المدعي ذلك والزمه الحق تنبيه ان قال المدعي
ما لي بينة ثم اتى بها فانها لا تسمع نص على ذلك فصل
وحكم الحاكم يرفع الخلاف لكن لا يزيل الشيء عن صفته باطنا ولو
كان حكم الحاكم في عقد وفسخ وطلاق فمتى حكم له اي للمدعي ببينة
زور بزوجية امراة ووطئ مع العلم اي مع علمه انها لم تحل له
فكالزنا يعني انه يجب عليه الحد بذلك في الاصح وعليها ان تمتنع
منه ما امكنها فان اكرهها فالاثم عليه دونها ويصح ان تتزوج
غيره لان ذلك النكاح كلا انكاح وان باع حنبلي متروك التسمية
عمدا من ذبيحة او صيد فحكم بصحته شافعي نفذ حكمه عند
اصحابنا الا ابا الخطاب قاله في الفروع ومن قلد مجتهدا في صحة
نكاح مختلف فيه صح ولم يفارق المنكوحة بتغير اجتهاده
اي اجتهاد المجتهد الذي قلده في الصحة كالحكم بذلك اي
كما لو حكم به مجتهد يرى حال الحكم ثم تغير اجتهاده بخلاف
مجتهد نكح نكاحا اداه اجتهاده الى صحته ثم راى بطلانه
فانه يلزمه ان يفارق لاعتقاده بطلانه وحرمة الوطء
فصل وتصح الدعوى بحقوق الادميين على الميت وتصح
الدعوى على غير المكلف وعلى الغائب مسافة قصر ولو في غير
عمله وكذا تصح الدعوى على غائب دونها اي دون مسافة قصر
اذا كان مستترا بشرط البينة في الكل اي فيما ادعى على ميت
او غير مكلف او غائب مسافة قصر او مستتر ثم اذا كلف غير
المكلف بعد الحكم عليه او ظهر المستتر بعد الحكم عليه او حضر
الغائب بعد الحكم عليه فهو على حجته فان جرح البينة بامر بعد
اداء الشهادة او بامر مطلق ولم يقل قبل الشهادة ولا بعد الشهادة
لم يقبل جرحه ولم يبطل الحكم وان جرحه بامر قبل الحكم قبل جرحه
وبطل الحكم والغائب دون مسافة القصر لم تسمع دعوى ولا بينة

عليه حق بحضرة كحاضر الا ان يمتنع فيسمعها ثم ان وجد له
مالا وفاه منه والا قال للمدعي ان عرفت له مالا وثبت عندي
وفيتك منه ويصح ان يكتب القاضي الذي ثبت عنده الحق
من قرض وغصب وبيع واجارة ورهن ووصية بمال وطلاق
ونكاح ونسب وتوكيل في غير مال وايصاء على اولاد وحد قذف
وكل ما فيه حق آدمي الى قاض اخر معين او غير معين كان
يكتب الى من يصل اليه كتابي من قضاة المسلمين وحكامهم
بصورة الدعوى الواقعة على الغايب بشرط ان يقرا ذلك
على عدلين ويعتبر ضبطهما لمعناه وما يتعلق به الحكم منه
ثم يقول القاضي الكاتب الى غيره هذا كتابي الى فلان بن فلان
او الى من يصل اليه من القضاة ويدفعه لهما اي الى العدلين الذين
شهدا عليه بما في الكتاب ويقول فيه وان ذلك قد ثبت عندي
ويقول فيه ايضا انك تاخذ الحق للمستحق فيلزم القاضي
الواصل اليه ذلك الكتاب العمل به قال في المنتهى واذا وصل
الكتاب واحضر الخصم المذكور فيه باسمه ونسبه وحليته فقال
ما انا بالمذكور قبل قوله بيمينه فان نكل قضي عليه وان اقر
بالاسم والنسب او ثبت ببينة فقال المحكوم عليه غيري لم يقبل
الا ببينة تشهد ان بالبلد اخر كذلك ولو ميتا يقع به
اشكال فيتوقف حتى يعلم الخصم انتهى باب القسمة
تمييز بعض الانصبا عن بعض وافرازها عنها وهي اي القسمة
نوعان قسمة تراض وقسمة اجبار فلا قسمة في شيء
مشترك الا برضا الشركا كلهم حيث كان في القسمة ضرر
ينقص القيمة كحمام ودور صغار او لانه لا تتعدل اجزاؤه
الا بالتجزية وهو جعلها اجزاء ولا بالقيمة وذلك كشجر مفرد
وارض ببعضها بناء او بير او معدن وحيوان وحيث
تراضيا اي المتقاسمان على القسمة اعيانا بالقسمة صحت القسمة

وكانت

وكانت بيعا يثبت فيها ما يثبت فيه اي في البيع من الاحكام
قال القاضي في التعليق وصاحب المنهج والموفق في
الكافي البيع ما فيه رد عوض وان لم يكن فيها رد عوض فهي
افراز النصيبين وتمييز الحقين وليست بيعا واختاره الشيخ
وان لم يتراضيا على ذلك فدعا احدهما شريكه الى البيع في
ذلك اي في الدور الصغار والشجر المفرد والحيوان ونحوه
او دعى شريكه الى بيع عبد او بهيمة او سيف ونحوه ككتاب
مما هو شركة بينهما اجبر على البيع ان امتنع فان ابى شريكه ان
يبيع عليهما يعني باعه الحاكم عليهما وقسم الثمن عليهما على قدر
حصصهما قاله في الفروع نقله الميموني وحنبل ولا اجبار
في قسمة المنافع على الاصح لان المهايات معاوضة حق بحق
فلا يجبر عليها الممتنع فان اقتسماها اي المنافع مهاياة
بالزمن كهذا شهرا او عاما ونحوه والاخر مثله اي شهرا
او عاما او نحو ذلك او اقتسماها مهاياة بالمكان كسكنى هذا
في بيت وسكنى الاخر في بيت صح ذلك جايزا اي غير لازم
سواء عينا مدة او لم يعيناها كالعارية من الجهتين يعني
كما لو استعار كل واحد من الاخر شيئا ولكل منهما الرجوع
متى شا فلو رجع احدهما بعد استيفاء نوبته غرم ما انفرد
به ونفقة الحيوان المشترك مدة كل واحد من الشريكين المهايا يعني
في نوبته عليه لتراضيهما على المهايات فصل النوع
الثاني من نوعي القسمة قسمة اجبار وهي ما لا ضرر فيها
على احد الشريكين ولا فيها رد عوض من واحد من الشركا
وسميت قسمة اجبار لان الحاكم يجبر الممتنع منها اذا كملت
عنده شروط الاجبار وتتاتى قسمة الاجبار في كل مكيل
جنس كالحبوب كلها والمايعات كلها وما يكال من

الثمار كالتمر والزبيب واللوز والفستق والبندق او يكال من غير
الثمار كالاشنان وموزون اي موزون جنس كالذهب
والفضة والنحاس والرصاص والحديد ونحوها من الجامدات
وسواء كان ذلك مما مسته النار كدبس وخل تمر او لا كدهن
ولبن وكذا تتأتى قسمة الاجبار في دار كبيرة ودكان وارض
واسعة وبساتين ولو لم تتساوى اجزاء هذه المذكورات
اذا امكن قسمها بالتعديل بان لا يجعل شيء معها ويدخل الشجر
في القسمة تبعا للارض كما لاخذ بالشفعة وهذا النوع من
القسمة وهو قسمة الاجبار ليس بيعا فيجبر الحاكم احد
الشريكين اذا امتنع عن القسمة ويشترط لحكم الحاكم بالاجبار
على القسمة ثلاثة شروط احدها ان تثبت عند الحاكم ملك
الشركاء لذلك المقسوم بالبينة الثاني ان تثبت عنده ان
لا ضرر فيها الثالث ان تثبت عنده امكان تعديل السهام في
العين المقسومة من غير شيء يجعل فيها والا لم يجبر الممتنع
وصح من الشريكين ان يتقاسما بانفسهما وان ينصبا قاسما
بينهما من عند انفسهما لان الحق لهما فكيف ما اتفقا عليه جاز
ويصح ان يسالا الحاكم نصبه يقسم بينهما فاذا سالوه اياه و
جبت عليه اجابتهم لقطع التنازع بين المشتركين ويشترط
اسلامه اي اسلام القاسم الذي ينصبه الحاكم وعدالته ليقبل
قوله في القسمة وتكليفه ومعرفته بالقسمة ليحصل منه
المقصود لانه اذا لم يعرف ذلك لم يكن تعيينه للسهام معقولا
كحاكم يجهل ما يحكم به لا حريته فتصح قسمة ولو كان عبدا
ويكفي واحد لا مع تقويم تنبيه اذا كان القاسم
كافرا او فاسقا او جاهلا بالقسمة لم تلزم الا بتراضيهما
بها واجرته اي القاسم بينهما اي الشريكين على قدر املاكهما
قال في الاقناع واجرته مباحة فان استاجره كل واحد

منهما

منهما باجر معلوم ليقسم نصيبه جاز وان استاجروه جميعا
اجارة واحدة باجرة واحدة لزم كل واحد من الاجر بقدر نصيبه
من المقسوم ما لم يكن شرط انتهى وقال في المنتهى وهي بقدر الاملاك
ولو شرط خلافه انتهى وان تقاسما بالقرعة جاز ولزمت
القسمة بمجرد خروج القرعة ولو فيما فيه رد او ضرر وكيف
ما اقترعوا جاز ان شاؤوا رقاعا او بالخواتم او الحصا او غيره
لحصول المقصود وهو التمييز والاحوط ان يكتب اسم كل
شريك في رقعة ثم تدرج في بنادق شمع او طين متساوية
قدرا ووزنا ثم تطرح في حجر من لم يحضر ذلك ويقال اخرج بندقة
على هذا السهم فمن خرج اسمه كان له ثم الثاني كذلك والسهم
الباقي للثالث ان كانوا ثلاثة واستوت سهامهم وان كانت
السهام الثلاثة مختلفة كنصف وثلث وسدس جزأ المقسوم
ستة اجزاء واخرج الاسماء على السهام لا غير فيكتب باسم صاحب
النصف ثلاثة رقاع ولرب الثلث رقعتين ولرب السدس
رقعة ويخرج بندقة على اول سهم فان خرج عليه اسم رب
النصف اخذه مع الثاني والثالث وان خرج اسم صاحب
الثلث اخذه والثاني ثم يقرع بين الاخرين كذلك والباقي للثالث
وان خير احدهما اي احد الشريكين الاخر بان قال لشريكه
اختر اي القسمين شئت فيما تقاسماه بانفسهما بلا قرعة
وتراضيا لزمت بالتفرق بابدانهما كتفرق متبايعين قال في
الفروع وان خير احدهما الاخر فبرضاهما وتفرقهما ذكره
جماعة ولم يذكروا ما يخالف ذلك وان خرج في نصيب احدهما
عيب جهله خير بين فسخ او امساك للعيب وباخذ الارش
للعيب لان ظهور العيب في نصيبه نقص فيخير بين الارش
والفسخ كالمشتري وان غبن غبنا فاحشا بطلت قال في
المنتهى ومن ادعى غلطا فيما تقاسماه بانفسهما واشهدا على

حلف

رضاها لم يلتفت اليه وتقبل بينة فيما قسمه قاسم حاكم والا
منكر وكذا قاسم نصباه انتهى وان ادعى كل من الشريكين انه
هذا من سهمه وانكره الاخر تحالفا اي حلف كل منهما على ما ادعاه
ونقضت القسمة لان الملك المدعى به لم يخرج عنهما ولا سبيل
الى دفعه لمستحقه منهما بدون نقض القسمة وان حصلت الطريق
في حصة احدهما اي احد الشريكين مثلا ان تقاسما دارا نصفين
فحصل لاحدهما ما يلي الباب ويحصل للاخر النصف الداخل
والحالة انه لا منفذ للاخر الذي حصل له النصف الداخل كما اذا
لم يكن للدار طريق من جهة اخرى والا لمن حصل له النصف
الداخل ملك يجاوزها ينفذها اليه بطلت باب الدعاوى
والبينات الدعوى اضافة الانسان الى نفسه استحقاق
شي في يد غيره او في ذمته والمدعي هو من يطالب غيره بحق
يذكر استحقاقه عليه والمدعى عليه المطالَب بفتح اللام و
البينة العلامة الواضحة كالشاهد فاكثر لا تصح الدعوى
الا من انسان جايز التصرف واذا تداعيا اي ادعى كل واحد
من اثنين عينا انها له لم تخل من اربعة احوال احدها
ان لا تكون العين بيد احد ولا ثم بفتح المثلثة ظاهر اي ولم يوجد
امر ظاهر يعمل بمقتضاه ولا بينة لواحد منهما وادعى كل واحد
ان كلها له فيتحالفان اي فيحلف كل واحد منهما انها له ولا حق
للاخر فيها ويتناصفاها اي يقتسمانها بينهما نصفين
قدمه في المحرر والرعايتين والحاوي لانهما استويا في الدعوى
وليس احدهما بها اولى من الاخر لعدم اليد فوجب ان يقسماها نصفين
كما لو كانت بايديهما وان وجد ظاهر لاحدهما كما لو كانت
من آلة صنعة عمل به اي بهذا الظاهر فياخذها ويحلف
للاخر الثاني ان تكون العين المتنازع فيها بيد احدهما
اي احد المتنازعين فهي له بيمينه اي يحلف ان لا حق للاخر

فيها

فيها فان لم يحلف قضي عليه بالنكول ولو اقام بينة قال
في المنتهى والاقناع اذا لم تكن لمن العين بغير يده بينة الثالث
ان تكون العين المتنازع فيها بيديهما اي بيدي المتنازعين
كشي كل ممسك لبعضه فيتحالفان اي يحلف كل واحد
منهما انها له لا حق للاخر فيها ويتناصفاه اي المدعى به
الا ان يدعي احدهما نصفا فاقل والاخر الجميع او اكثر مما بقي عما
يدعيه الاخر فيحلف مدعي الاكثر وياخذه فان قويت يد احدهما
اي احد المتداعيين في عين بايديهما كحيوان يدعيه كل من
اثنين واحد سايقه واخر راكبه فهو للثاني الذي راكبه
بيمينه لانه اقوى تصرفا وان اتفقا على ان الدابة للراكب وادعى
كل منهما ما عليها من الحمل فهو للراكب بيمينه لان يده على الدابة
والحمل معا او قميص واحد آخذ بكمه واخر لابسه فهو
للثاني الذي هو لابسه بيمينه لان تصرفه اقوى وهو المستوفي
لمنفعته فان كان كمه في يد احدهما وباقيه بيد الاخر و
تنازعا على عمامة طرفها في يد احدهما وباقيها بيد الاخر فهما
سواء فيها لان يد الممسك بالطرف عليها وان تنازع صانعان
في آلة صنعة دكانهما يعني فانه تكون آلة كل صنعة لصانعها
كنجار وحداد يكونان بدكان ويتنازعان في آلتهما او في بعضها
فان آلة النجارين تكون للنجار وآلة الحدادين تكون للحداد سواء
كانت ايديهما على الآلة من طريق الحكم او من طريق المشاهدة
لان هذا هو الظاهر وكل من قلنا هو له فبيمينه ومتى كان
لاحدهما بينة فالعين له ولم يحلف في الاصح لان البينة
احد حجتي الدعوى فيكتفى بها كاليمين وهذا قول اهل الفتيا
من الامصار فان كان لكل منهما اي من المتنازعين في شي
بينة به وتساوتا اي بينتاهما من كل وجه بان كان تاريخهما

واحد او نحوه تعارضتا وتساقطتا يعني ان البينتين يسقطان
بالتعارض لان كل بينة تشهد بعكس ما تشهد به الاخرى فلا
يمكن العمل بواحدة منهما فتساقطان وتصيران كمن لا بينة لهما
على الاصح فيتحالفان ويتناصفان ما بايديهما والاصل في هذا
الباب حديث ابي موسى ان رجلين ادعيا بعيرا على عهد النبي
صلى الله عليه وسلم فبعث كل واحد منهما بشاهدين فقسمه
النبي صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين رواه ابو داود ويقترعان
فيما عداه يعني يقرع بين المتنازعين في شيء ليس بيد احد
او بيد ثالث ولم ينازع واحدا من المتداعيين فمن خرجت له
القرعة فهو له بيمينه كما لو لم يكن لواحد منهما بينة وان كانت
العين المتنازع فيها بيد احدهما اي احد المتنازعين فيها
وقد اقام كل واحد منهما بينة انها له فهو اي الذي بيده العين
داخل والاخر خارج وبينة الخارج مقدمة على بينة الداخل
لكن لو اقام الخارج بينة انها ملكه واقام الداخل بينة انه اشتراها
منه اي من الخارج قدمت بينته اي بينة الداخل هنا لانها تشهد
بامر حادث على الملك خفي وما معها من زيادة العلم او اقام
احدهما اي احد المتداعيين بينة انه اشتراها من فلان واقام
الاخر بينة كذلك اي انه اشتراها من الذي اشتراها منه الاول
عمل باسبقهما تاريخا الحال الرابع ان تكون العين المتنازع فيها
بيد ثالث اي غير المتنازعين فيها فان ادعاها على الثالث
وادعاها الثالث لنفسه حلف لكل واحد من المتداعيين
يمينا بغير خلاف لان المدعيين اثنان فوجب ان يحلف
لكل واحد منهما يمينا فان نكل عن اليمين اخذاها اي اخذ
العين المتنازع فيها منه اي من الثالث مع بدلها وهو
قيمتها ان كانت متقومة ومثلها ان كانت مثلية لان العين
تلفت بتفريطه وهو ترك اليمين للاول فوجب عليه بدلها

كما

كما لو اتلفها واقترعا عليهما اي على العين وبدلها لان المحكوم
له بالعين غير معين فوجبت القرعة لتعيينه وان اقر بها
اي اقر الثالث بالعين لهما اي بان قال هي للاثنين اخذاها
منه واقتسماها نصفين وحلف لكل واحد منهما يمينا بالنسبة
الى النصف الذي اقر به لصاحبه لان كل واحد منهما يدعي الزيادة
على ما اقر له به من النصف فهو النصف الاخر مقر لغيره فيجب
عليه اليمين لصاحبه وحلف كل واحد من المتداعيين لصاحبه
على النصف المحكوم له به وان نكل المقر بالعين لهما عن اليمين
لكل منهما اخذ منه بدلها واقتسماه ايضا وان اقر لاحدهما بعينه
حلف المقر له انه لا حق لغيره فيها واخذها ويحلف المقر للاخر
فان نكل اخذ منه بدلها وان قال من العين بيده هي لاحدهما اي احد
المتداعيين واجهله فصدقاه على جهله بمستحقها منهما
لم يحلف لانهما صدقاه في دعواه والا اي وان لم يصدقاه
حلف لهما يمينا واحدة لان صاحب الحق منهما واحد غير
معين ولا يلزمه اليمين الا بطلبهما جميعا لان احدهما لم يتعين
مستحقا لليمين ويقرع بينهما اي بين المتداعيين للعين
فمن قرع صاحبه حلف واخذها لان صاحب اليد اقر
بها لاحدهما لا بعينه فصار ذلك المقر له هو صاحب اليد
دون الاخر فبالقرعة يتعين المقر له فيحلف على دعواه ويستحق
ثم ان بين من كانت العين بيده المستحق لها بعد قوله هي
لاحدهما واجهله قبل تبيينه ابتداء **كتاب الشهادات**
واحدها شهادة وهي حجة شرعية تظهر الحق ولا توجبه
فهي الاخبار بما علمه بلفظ اشهد او شهدت تحمل الشهادة
في حقوق الادميين من اموال وغيرها فرض كفاية
اذا قام به من يكفي سقط بقية المسلمين فان لم يوجد الا من
يكفي تعين عليه وان كان عبدا لم يجز لسيده منعه والاصل

في ذلك قوله تبارك وتعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقد
قال ابن عباس وقتادة والربيع المراد به التحمل للشهادة
واداؤها فرض عين لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن
تحملها اي الشهادة الواجبة وجبت كتابتها ويتأكد ذلك
في حق رديء الحفظ لان ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب
ويحرم اخذ اجرة على الشهادة واخذ جعل عليها ايضا
ولو لم يتعين عليه في الاصح لان فرض الكفاية اذا قام به البعض
وقع منه فرضا وذلك لا يجوز اخذ الاجرة والجعل عليه كصلاة
الجنازة لكن ان عجز من دعي الى الشهادة عن المشي الى محلها او
تأذى به اي بالمشي فله اخذ اجرة مركوب قال في الانصاف
حيث قلنا بعدم الاخذ فلو عجز عن المشي او تأذى به فله
اخذ اجرة مركوب ويحرم كتم الشهادة اي كتم الشهادة
بحق ادمي لقوله تبارك وتعالى ومن يكتمها فانه اثم قلبه
والضمان ويجب الاشهاد في عقد النكاح خاصة لان
الاشهاد شرط فيه فلا ينعقد بدونه ويسن الاشهاد في
كل عقد سواه اي سوى النكاح كالبيع والاجارة والرهن
ونحو ذلك لان ذلك ليس من شرطه الاشهاد ويحمل قوله تعالى
واشهدوا اذا تبايعتم على الاستحباب لانه قال بعده فان
امن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن امانته وهذا انما
يكون مع عدم الشهادة ويحرم ان يشهد احد الا بما يعلمه
بدليل قول الله سبحانه وتعالى ولا يملك الذين يدعون من دونه دونه
الشفاعة الا من شهد بالحق وهم يعلمون قال المفسرون
وهو يعلم ما شهد به عن بصيرة واتقان برؤية او سماع
غالبا لجوازها ببقية الحواس كالذوق واللمس ومن
رأى شيئا بيد انسان يتصرف فيه مدة طويلة عرفا
كتصرف الملاك في املاكهم من نقض وبنا واجارة

واعارة

واعارة فله اي جاز له ان يشهد له بالملك لان التصرف فيه على
هذا الوجه من غير منازع يدل على صحة الملك فجاز ان يشهد به
كمعاينة السبب من بيع وارث والورع ان يشهد باليد والتصرف
لانه احوط خصوصا في هذه الازمنة وان لم يره يتصرف فيه كما ذكر
مدة طويلة شهد باليد والتصرف

فصل

وان شهد اي شهد شاهدان انه طلق من نسائه واحدة او انه اعتق
او ابطل من وصاياه واحدة ونسيا عينها لم تقبل هذه الشهادة
لانها شهادة بغير معين فلا يمكن العمل بها فلم تقبل كما لو قالا
نشهد ان احدى هاتين الامتين معتقة قال في شرح المنتهى
ولو شهد احدهما انه اقر له بالف وشهد الاخر انه اقر له بالفين
كملت البينة بالف واحد لاتفاقهما عليه وله اي وللمشهود
له ان يحلف على الالف الاخر مع شاهده ويستحقه وهذا
فيما اذا اطلقا الشهادة او لم تختلف الاسباب والصفات وان
شهدا اي شهد شاهدان على انسان ان عليه الفا لزيد وقال
احدهما قضاه بعضه بطلت شهادته نص عليه وذلك لانه
شهد بان الالف جميعه عليه فاذا قضاه بعضه لم يكن الالف
كله عليه فيكون كلامه متناقضا فتفسد شهادته وان
شهد انه اقرضه الفا ثم قال احدهما قضاه نصفه صحة
شهادتهما لان ذلك رجوع من الشهادة بخمسمائة واقرار بغلط
نفسه وهذا لا يقول ذلك على وجه الرجوع والمنصوص عن
احمد ان شهادته تقبل بخمسمائة فانه اذا شهد بالف ثم قال
احدهما قبل الحكم قضاه منه خمسمائة افسد شهادته يعني
في الخمسمائة وللمشهود له ما اجتمعا عليه وهو خمسمائة فصحح
شهادته في نصف الالف وابطلها في النصف الذي ذكره انه
قضاه لانه بمنزلة الرجوع عن الشهادة به ولو جاء بعد هذا
المجلس فقال انه قضاه خمسمائة لم يقبل منه لانه قد امضى الشهادة
قال في شرح المقنع هذا يحتمل انه اراد اذا جاء بعد الحكم فشهد

بالقضا لم يقبل منه ولا يحل لمن تحمل شهادة بحق اذا اخبره عدل
باقتضا الحق او انتقاله ان يشهد به قال في الانصاف
لو شهد عند الشاهد عدلان او عدل انه قضاه ذلك الحق
او قد باع ما اشتراه لم يشهد له نقله ابن الحكم وسأله ابن
هاني لو قضاه نصفه ثم جحده بقيته أله ان يدعيه او بقيته
قال يدعيه كله وتقوم البينة فتشهد على حقه كله ثم يقول
للحاكم قضاني نصفه انتهى ولو شهد اثنان في جمع من الناس
على واحد منهم انه طلق او اعتق او شهدا على خطيب انه
قال او فعل على المنبر في الخطبة شيئا ولم يشهد به احد
غيرهما مع المشاركة في سمع وبصر قبلت شهادتهما ذكره في
المغني وغيره

باب شروط من تقبل شهادته

وذلك لانه لو لم يعتبر لقبول من يقول اشهد بكذا شروط يغلب
على الظن صدقه مع توفرها فيه لادى ذلك الى ان يشهد الفجار
بعضهم لبعض فتؤخذ الاموال بذلك بغير حق ولا سابق
ملك فلذلك اعتبر احوال الشهود بخلوهم عما يوجب التهمة
فيهم ووجود ما يوجب تيقظهم وتحرزهم وهي اي الشروط
المعتبرة بذلك ستة احدها البلوغ فلا شهادة مقبولة
لصغير ذكرا او انثى ولو اتصف الصغير بالعدالة لقوله
تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم والصبي لا يسمى
رجلا ولانه غير مقبول القول في حق نفسه ففي حق غيره
اولى ولانه غير كامل العقل فهو في معنى المعتوه والثاني العقل
وهو نوع من العلوم الضرورية يستعد به لفهم دقيق العلوم
وتدبير الصنائع الفكرية والعاقل من عرف الواجب عقلا
ضروريا وغيره والممكن والممتنع كوجود الباري سبحانه
وتعالى وكون الجسم الواحد ليس في مكانين واستحالة
اجتماع الضدين وكون الواحد اقل من الاثنين وعرف

ما ينفعه

ما ينفعه وما يضره غالبا فلا شهادة مقبولة لمعتوه ومجنون
الا من يخنق احيانا اذا شهد في افاقته الثالث النطق اي
كون الشاهد متكلما وقال مالك والشافعي وابن المنذر
تقبل الشهادة من الاخرس اذا فهمت اشارته لقيام الاشارة
منه مقام نطقه في احكامه من طلاقه ونكاحه وغيرهما
فلا شهادة مقبولة لاخرس نص على ذلك احمد رضي الله تعالى عنه
الا اذا اداها الاخرس بخطه في الاصح واختاره في المحرر قال في
الانصاف قلت وهو الصواب الرابع الحفظ لان من لا يحفظ
لا تحصل الثقة بقوله ولا يغلب على الظن صدقه لاحتمال ان يكون
من غلطه اذا تقرر هذا فلا شهادة مقبولة لمغفل ولا معروف
بكثرة غلط وسهو وعلم مما تقدم انها تقبل ممن يقل منه الغلط
والسهو لان ذلك لا يسلم منه احد الخامس الاسلام فلا شهادة
مقبولة لكافر ولو كانت شهادته على مثله الا رجال اهل الكتاب
بالوصية في السفر ممن حضره الموت من مسلم وكافر عند عدم
مسلم فتقبل شهادتهم في هذه المسئلة فقط ولو لم يكن لهم ذمة
ويحلفهم الحاكم وجوبا بعد العصر مع ريب ما خانوا ولا حرفوا
وانها لوصية الرجل فان عثر على انهما استحقا اثما حلف اثنان
من اوليا الموصي بالله لشهادتنا احق من شهادتهما ولقد
خانا وكتما وتقضي لهم السادس العدالة ظاهرا وباطنا
وهي استوا احواله في دينه واعتدال اقواله وافعاله ويعتبر
لها شيئان الصلاح في الدين وهو ادا الفرائض برواتبها
اي بسننها الراتبة في الاصح وأومأ الى ذلك احمد بقوله فيمن
يواظب على ترك سنن الصلاة رجل سوء فلا تقبل ممن
داوم على تركها لفسقه قال القاضي ابو يعلى من داوم
على ترك السنن الراتبة اثم وعلم منه ان الشهادة ممن تركها

في بعض الايام مقبولة واجتناب المحرم لان من ادى الفرايض
واجتنب المحارم عد صالحا عرفا بان لا ياتي كبيرة ولا يدمن
على صغيرة والكذب صغيرة الا في شهادة الزور وكذب على
نبي ورمي فتن وكذب على احد الرعية عند حاكم ظالم فكبيرة
ويجب لتخلص مسلم من قتل ويباح لاصلاح وحرب وزوجة
فقط والكبيرة ما فيه حد في الدنيا كالزنا والسرقة او وعيد
في الاخرة كالربا واكل مال اليتيم وشهادة الزور وعقوق الوالدين
وما اشبه ذلك زاد الشيخ او غضب او لعن او نفي ايمان الثاني
مما يعتبر للعدالة استعمال المروة ويكون استعمالها بفعل
ما يجمله ويزينه في العادة كالسخا وحسن الخلق وبذل الجاه
وحسن المجاورة ونحو ذلك وترك ما يدنسه ويشينه في
العادة من الامور الدنية المزرية به فلا شهادة مقبولة لمتمسخر
ورقاص ومشعبذ ومغني ويكره الغنا واستماعه و
طفيلي ومتزي بزي يسخر منه ولا الشاعر يفرط في مدح باعطاء
ويفرط في ذم بمنع او يشبب بمدح خمر او بمردان او بامراة معينة
محرمة ويفسق بذلك ولا لاعب بشطرنج غير مقلد بمع
عوض او ترك واجب او مع فعل محرم اجماعا ونحوه كلاعب
بنرد ولا شهادة مقبولة لمن يمد رجليه بحضرة الناس
او يكشف من بدنه ما جرت العادة بتغطيته كصدره
وظهره او يحدث بمباضعة اهله اي زوجته او امته
او يخاطبها بخطاب فاحش بين الناس ولا شهادة ايضا
مقبولة لمن يحكي المضحكات ولا شهادة مقبولة ايضا لمن
ياكل بالسوق شيئا كثيرا او يغتفر اليسير كاللقمة والتفاحة
ونحوهما من الاشيا اليسيرة فصل ومتى وجد الشرط
اي شرط قبول الشهادة ممن منعنا قبولها منه من قبل وجود

الشرط

الشرط بان بلغ الصغير وعقل المجنون واسلم الكافر وتاب الفاسق
قبلت الشهادة بمجرد ذلك لان ردها انما كان لمانع وقد زال
وعنه يعتبر في التايب اصلاح العمل سنة ولا يشترط في الشاهد
الحرية فتقبل شهادة العبد والامة في كل ما يقبل فيه شهادة الحر
والحرة لعموم ايات الشهادة وهو داخل فيها فانه من رجالنا
وهو عدل تقبل روايته وفتواه واخباره الدينية ولان القن
اذا كان عدلا غير متهم فان شهادته تقبل كالحر ولا يشترط كون
الصناعة اي صناعة الشاهد غير دنية عرفا فتقبل شهادة
حجام وحداد وزبال وقمام وكناس وكباش وقراد وصباغ ودباغ
وجمال وجزار وحايك وحارس وصايغ اذا حسنت طريقتهم
وتقبل شهادة ولد الزنا هي براي الزنا وبدوي وقروي ولا يشترط
كونه اي الشاهد بصيرا فتقبل شهادة الاعمى في المسموعات
بما سمعه حيث تيقن الصوت اي صوت المشهود عليه روي
عن علي وابن عباس انهما اجازا شهادة الاعمى ولا يعرف لهما مخالفا
في الصحابة لحصول العلم له بذلك وبما رآه قبل عماه اذا عرف
الفاعل باسمه ونسبه فان لم يعرفه الا بعينه قبلت شهادته
اذا وصفه الاعمى للحاكم بما يتميز به ويجوز شهادة الاعمى ايضا
بالاستفاضة باب موانع الشهادة الموانع
جمع مانع من منع الشي اذا حال بينه وبين مقصوده فهذه الموانع
تحول بين الشهادة ومقصودها فان المقصود من الشهادة قبولها
والحكم بها وهي اي موانع قبول الشهادة ستة احدها كون
الشاهد او بعضه ملكا لمن شهد له لان نفقته على سيده
ان كان واحدا او على جميع المشتركين فيه فهو كالاب مع ابنه
وكذا لو كان زوجا له ولو في الماضي يعني ولو كانت شهادة
احد الزوجين للاخر بعد الطلاق البائن او الخلع قال في التنقيح
ولو بعد الفراق وقال في المبدع وظاهره ولو بعد الفراق انتهى

او كان المشهود له من فروعه وان سفلوا من ولد البنين والبنات او من اصوله فلا تقبل شهادة والد لولده ولا ولد لوالده على الاصح وسواء في ذلك ولد البنين وولد البنات وسواء في ذلك الآباء والامهات والاجداد والجدات وآباؤهما وامهاتهما من قبل الاب والام وان علوا ولو لم يجر نفعا غالبا كعقد نكاح او قذف وتقبل شهادة الشاهد لباقي اقاربه كاخيه وعمه قال ابن المنذر اجمع اهل العلم على ان شهادة الاخ لاخيه جائزة لانه عدل غير متهم فتقبل شهادته كاجنبي ولا يصح القياس على الولد والوالد لان بينهما بعضية وقرابة قوية بخلاف الاخ واما العم ونحوه كالخال فانه لما اجيزت شهادة الاخ مع قربه كان ذلك تنبيها على قبول شهادة من هو ابعد منه بطريق الاولى وكل من قلنا لا تقبل شهادته له كعمودي النسب ونحو ذلك مما قلنا لا تقبل شهادته له فانها اي فان شهادته تقبل عليه لانه لا تهمة فوجب ان تقبل عليه كغيره الثاني من موانع الشهادة كونه اي الشاهد يجر بها نفعا لنفسه فلا تقبل شهادته اي الانسان لرقيقه ولو كان ماذونا له ومكاتبه لان المكاتب رقيق ولا شهادته لمورثه بجرح قبل اندماله فانها لا تقبل لانه ربما سرى الجرح الى النفس فتجب الدية للشاهد بشهادته فيصير كانه يشهد لنفسه ولا شهادته لشريكه فيما هو شريك فيه قال في المبدع لا نعلم خلافا لاتهامه وكذا المضارب بمال المضاربة انتهى ولا شهادته لمستاجره فيما استاجره فيه نص عليه ومن امثلة ذلك لو استاجر انسان قصارا على ان يقصر له ثوبا ثم نوزع في الثوب فشهد القصار انه ملك لمن استاجره على قصارته فانها لا تقبل الثالث من موانع الشهادة ان يدفع بها اي ان يدفع الشاهد بشهادته ضررا عن نفسه فلا تقبل

شهادة

شهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطا لانهم متهمون لما في ذلك من دفع الدية عن انفسهم حتى ولو كان الشاهد بالجرح فقيرا او بعيدا في الاصح لجواز ان يوسر او يموت ولا تقبل شهادة الغرماء بجرح شهود دين على مفلس لما في ذلك من توفير المال عليهم وكشهادة الولي بجرح الشاهد على من في حجره وكشهادة الشريك بجرح الشاهد على شريكه للتهمة ولا شهادة الضامن لمن ضمنه بقضاء الحق او الابراء منه وكل من لا تقبل شهادته له تقبل شهادته بجرح شاهد عليه كالسيد يشهد بجرح من شهد على مكاتبه او عبده بدين لانه متهم فيها لما يحصل بها من دفع الضرر عن نفسه فكانه شهد لنفسه وقد قال الزهري مضت السنة في الاسلام ان لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين والظنين المتهم الرابع من الموانع العداوة ويعتبر كونها لغير الله سبحانه وتعالى كفرحه بمساءته او غمه لفرحه وطلبه له الشر قال في الفنون اعتبرت الاخلاق فاذا اشدها وبالا الحسد وقال ابن الجوزي الانسان مجبول على حب الترفع على جنسه وانما يتوجه الذم الى من عمل بمقتضى التسخط على القدر او ينتصب لذم المحسود وقال وينبغي ان يكره ذلك من نفسه قال في الفروع وذكر شيخنا ان عليه ان يستعمل معه التقوى والصبر فيكره ذلك من نفسه ويستعمل معه الصبر والتقوى وذكر قول الحسن لا يضرك ما لم تعد به يدا او لسانا قال وكثير ممن عنده دين لا يعين من ظلمه ولا يقوم بما يجب في حقه بل اذا ذمه احد لم يوافقه ولا يذكر محامده وكذا لو مدحه احد لسكت وهذا مذنب في ترك المامور به لا معتد واما من اعتدى بقول او فعل فذلك يعاقب ومن اتقى وصبر نفعه الله بتقواه وفي الحديث ثلاث لا ينجو منهن احد الحسد والظن والطيرة

وساجد تكم بالمخرج من ذلك اذا حسدت فلا تبغ واذا ظننت
فلا تحقق واذا تطيرت فامض انتهى فلا تقبل شهادة على
عدوه الا في عقد النكاح لان العدو متهم في حق عدوه
ووفاقا لمالك والشافعي الخامس من الموانع العصبية فلا
شهادة لمن عرف بها كتعصب جماعة على جماعة وان لم
تبلغ رتبة العداوة وبالافراط في الحمية قال في الانصاف
عن صاحب الترغيب ومن موانعها العصبية فلا شهادة لمن
عرف بها وبالافراط في الحمية كتعصب قبيلة على قبيلة وان
لم تبلغ رتبة العداوة انتهى السادس من موانع الشهادة
ان ترد شهادته اي الشاهد لفسقه ثم يتوب ويعيدها
فلا تقبل للتهمة في ادائه لكونه يعير بردها فزعا فقيل
بادائها ان تقبل لازالة العار الذي يلحقه بردها او يشهد
انسان لموروثه بجرح قبل برؤه ثم ترد ثم يبرا ويعيدها
اي الشهادة او ترد شهادته لدفع ضر او جلب نفع او عداوة
او ملك او زوجية ثم يزول ذلك المانع وتعاد فلا تقبل
شهادته في الجميع لان ردها كان باجتهاد الحاكم فلا ينقض
باجتهاد الثاني ولانها ردت للتهمة اشبهت المردودة للفسق
بخلاف ما لو شهد وهو كافر او شهد وهو غير مكلف
او شهد حال كونه اخرس ثم زال ذلك المانع بان اسلم
الكافر او بلغ الصغير او زال الخرس واعادوها بعد ذلك
فانها تقبل لان رد الشهادة في الحالات المذكورة لا غضاضة
فيها فلا يقع بتهمة بخلاف المسائل التي قبلها

باب اقسام المشهود به من جهة عدد الشهود

لان عدد الشهود يختلف باختلاف المشهود قال الله تبارك
وتعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا
رجلين فرجل وامراتان هذا في الاموال وفي الزنا قوله
تعالى لولا ياتون عليه باربعة شهدا فدل هذا على الاعتبار

العدد في الجملة وهو ستة احدها الزنا وهو موجب حد
كاللواط فلابد في ثبوته من اربعة رجال عدول ظاهرا
وباطنا يشهدون به اي بالزنا واللواط وانهم راو ذكره
في فرجها او يشهدون اي يشهد الاربعة انه اي المشهود
عليه بذلك اقر اربعا اي اربع مرات بذلك القسم الثاني اذا ادعى
من عرف بغنى انه فقير لياخذ من الزكاة فلابد من ثلاثة رجال
القسم الثالث القود اي ما يوجبه والاعسار وما يوجب الحد
كحد القذف وحد الشرب ووطي يوجب التعزير كوطي بهيمة
او امة مشتركة فلابد من رجلين ومثله اي مثل ما ذكر من اشتراط
شهادة الرجلين النكاح والرجعة والخلع والطلاق والنسب
والولا والتوكيل في غير المال وتعديل شهود وجرحهم والايصاء
في غير المال لان ما ذكر ليس بمال ولا يقصد به المال ويطلع عليه
الرجال فلم يكن للنسا في شهادته مدخل كالحدود والقصاص
قال القاضي المعمول عليه في هذا المذهب ان هذا لا يثبت
الا بشاهدين ذكرين ولا تقبل فيه شهادة النسا بحال وقد نص
الامام احمد رضي الله تعالى عنه في رواية الجماعة على انه لا تجوز
شهادة النسا في النكاح والطلاق والقسم الرابع المال وما يقصد
به المال كالقرض والرهن والوصية والعتق والتدبير
والوقف والبيع والوديعة والغصب والاجارة والشركة
والحوالة والصلح والهبة والكتابة وعارية وشفعة واتلاف
مال وضمانه واجل في بيع وخياره وجناية الخطا ونحو ذلك
مما يقصد به المال فيكفي فيه رجلان او رجل وامراتان لقوله
تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان وسياق يدل على
اختصاص ذلك في الاموال او رجل ويمين لما روى ابن عباس
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد رواه
احمد وابن ماجة وكل موضع قبل فيه شاهد ويمين فلا فرق

بين كون المدعي مسلما او كافرا عدلا او فاسقا رجلا او امراة قاله
في الاقناع لا امراتان ويمين يعني انه لا يثبت المال بشهادة امراتين
ويمين مكان رجل ويمين لان النسا لا تقبل شهادتهن في الاموال
منفردات ولو كان لجماعة حق بشاهد واحد فاقاموه
فمن حلف اخذ نصيبه لكمال النصاب من جهته ولا يشاركه
فيما اخذه من لم يحلف لانه لا حق له فيه لانه لم يجب له شيء قبل
حلفه القسم الخامس داء دابة وموضحة ونحوهما كدا بالعين
فيقبل في ذلك قول طبيب واحد وبيطار واحد وكحال واحد
لعدم غيره في معرفته اي معرفة ما تقدم ذكره فان لم يتعذر
بان كان بالبلد اكثر من واحد نعلم بذلك فاثنان وان اختلف
اثنان بان قال احدهما بوجود الداء وقال الاخر بعدمه قدم
قول المثبت على قول النافي لانه يشهد بزيادة لم يدركها النافي
القسم السادس من اقسام المشهود به ما لا يطلع عليه الرجال
غالبا كعيوب النسا تحت الثياب والاستهلال والرضاع
والبكارة والثيوبة والحيض قال في شرح المنتهى فيدخل
في ذلك البرص في الجسد تحت الثياب والرتق والقرن والعفل
ونحو ذلك وكذا جراحة وغيرها في حمام وعرس ونحوهما
مما لا يحضره الرجال فيكفي فيه امراة عدل على الاصح والاحوط
اثنتان لما روى حذيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز شهادة
القابلة وحدها ذكره الفقها في كتبهم وروى ابو الخطاب عن
ابن عمر رضي الله تعالى عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال يجزي
في الرضاع شهادة امراة واحدة لان ذلك معنى يثبت بقول النسا
المنفردات فلا يشترط فيه العدد كالرواية واخبار الديانات
وان شهد بما يقبل فيه شهادة الواحدة رجل فاولى لكماله

فصل فلو شهد بقتل العمد رجل وامراتان
لم يثبت شيء يعني لا قصاص ولا دية لان قتل العمد يوجب

القصاص

القصاص والمال بدل منه فاذا لم يثبت الاصل لم يجب البدل
وان قلنا موجبه احد شيئين لم يتعين احدهما الا بالاختيار
فلو اوجبنا بذلك الدية اوجبنا معينا بدون الاختيار وان
ادعى رجل على اخر انه ضرب اخاه بسهم عمدا فقتله ونفذ الى
اخيه الاخر فقتله خطا واقام بذلك شاهدا وامراتين او شاهدا
وحلف معه ثبت قتل الثاني لانه خطا موجبه المال ولم يثبت
قتل الاول لانه عمد موجبه القصاص وان شهدوا اي الرجل
والمراتان بسرقة ثبت المال لكمال بينته دون القطع لان
السرقة توجب المال والقطع فاذا قصرت البينة عن احدهما
ثبت الاخر ومن حلف بالطلاق انه ما سرق او حلف انه
ما غصب ونحوه كما لو حلف بالطلاق ما باع او ما اشترى
او ما وهب او ما قتل فثبت فعله اي فعل ما حلف على
عدمه برجل وامراتين او برجل ويمين ثبت المال ولم تطلق
زوجته في الاصح لانه لم تكمل البينة المثبتة للطلاق وان شهد
رجل وامراتان لرجل او رجل وحلف معه ان فلانة ام ولده و
ولدها منه قضي له بالجارية ام ولد ولا تثبت حرية ولدها
ولا النسب تتمة لو وجد على دابة مكتوب حبيس في
سبيل الله او على اسكفة دار او حائط دار وقف او مسجد
حكم به **باب الشهادة على الشهادة** وباب
الرجوع عن الشهادة وباب صفة ادائها اي الالفاظ التي
يحصل بها اداء الشهادة قال جعفر بن محمد سمعت احمد رضي الله
تعالى عنه يسال عن الشهادة على الشهادة فقال هي جائزة وكان
قوم يسمونها التاويل قال ابو عبيد اجمعت العلما من اهل
الحجاز والعراق على امضاء الشهادة على الشهادة في الاموال
والمعنى شاهد بذلك والحاجة داعية اليها لانه لما كانت الشهادة
وثيقة مستدامة لحفظ الاموال والاحتياط في تحصيلها

لانه عاملة المقر بها فتعذر الرجوع الى اقراره واستيفاء
الحق ممن هو عليه جوز الاشهاد عليه لهذا المعنى الشهادة
على الشهادة اي صفة تحملها ان يقول اشهد يا فلان على شهادتي
اني اشهد ان فلان ابن فلان اشهدني على نفسه بكذا او شهدت
عليه بكذا او اقر عندي بكذا ويصح ان تشهد على شهادة الرجل
رجل وامرأتان ورجل وامرأتان على مثلهم اي على رجل وامرأتين
وامرأة على امرأة فيما تقبل فيه شهادة المرأة اي في المال وما
يقصد به المال لان لهن مدخلا فيه وشروطها اي الشهادة
على الشهادة اربعة احدها ان تكون في حقوق الادميين
فلا تقبل في حقوق الله تعالى لان الحد مبنية على الستر و
الدرء بالشبهات والاسقاط بالرجوع عن الاقرار والشهادة
على الشهادة فيها شبهة فانها يتطرق اليها احتمالات الغلط
والسهو والكذب في شهود الفرع مع احتمال زائد لا يوجد في
شهود الاصل وهو معتبر بدليل انها لا تقبل مع القدرة على شهود
الاصل فوجب ان لا تقبل فيما يندرئ بالشبهات الثاني تعذر
شهادة شهود الاصل بموت او مرض او خوف من سلطان
او غيره او غيبة مسافة قصر لانه اذا امكن الحاكم ان يسمع شهادة
شاهدي الاصل استغنى عن البحث عن عدالة شاهدي الفرع
وكان الاحوط للشهادة فان سمعه من شهود الاصل معلوم و
صدق شاهدي الفرع عليهما مظنون والعمل باليقين مع
امكانه اولى من اتباع الظن ولان شهادة الاصل تثبت نفس الحق
وشهادة الفرع انما تثبت الشهادة عليه ويدوم تعذرهم اي
تعذر شهود الاصل الى صدور الحكم لان الشرط الذي هو
تعذر الاصل زال اذا علمت ذلك فمتى امكنت شهادة الاصل
قبل الحكم وقف الحكم على سماعها كما لو كانا حاضرين اصحا
الشرط الثالث دوام عدالة شاهدي الاصل وعدالة

شاهدي

شاهدي الفرع الى صدور الحكم فمتى حدث من احدهم اي
من شاهدي الاصل او من شاهدي الفرع قبله اي قبل الحكم
ما يمنعه اي ما يمنع القبول من فسق وجنون ونحوهما وقف
الحكم لانه مبني على شهادة الجميع الشرط الرابع ثبوت عدالة
الجميع اي عدالة شهود الاصل والفرع لانهما شهادتان فلا يحكم
بهما دون عدالة الشهود قال في شرح المقنع لان الحكم ينبني على
الشهادتين جميعا فاعتبرت الشروط في كل واحدة منهما ولا نعلم
في هذا خلافا فان عدل شهود الاصل شهود الفرع فشهدا بعد
عليهما وعلى شهادتهما جاز بغير خلاف نعلمه وان شهدا بعد
عليهما جاز ويتولى الحاكم ذلك فاذا علم عدالتهما حكم وان لم يعرفهما
بحث عنهما انتهى ويصح من الفرع ان يعدل الاصل قال في
الاقناع ولا يجب على فرع تعديل اصله ويتولى الحاكم ذلك وان
عدله الفرع قبل انتهى لا تعديل شاهد لرفيقه لانه يؤدي
الى انحصار الشهادة في احدهما وان قال شهود الاصل بعد
الحكم بشهادة الفرع ما اشهدناهم بشيء فيما شهدا به على شهادتنا
لم يضمن الفريقان يعني لا شهود الاصل ولا شهود الفرع شيئا
فيما حكم بتلفه لان شاهدي الفرع لم يثبت كذبهما وشاهدي
الاصل لم يثبت رجوعهما لان الرجوع انما يكون بعد الشهادة
فانكار اصل الشهادة لا يكون رجوعا عنها فلذلك لم يضمنا
فصل ولا تقبل الشهادة الا بلفظ اشهد او بلفظ
شهدت لان الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد
من الاتيان بفعلها المشتق منها ولان فيها معنى لا يحصل في غيرها
من اللفظات بدليل انها تستعمل في اللعان ولا يحصل ذلك في
غيرها اذا علمت ذلك فلا يكفي قوله انا شاهد لان ذلك
اخبار عما هو متصف به كما لو قال انا متحمل شهادة على زيد
بكذا بخلاف قوله اشهد او شهدت بكذا فان هذه جملة فعلية

تدل على حدوث فعل الشهادة بقوله اشهد او شهدت ولا يكفي
قوله اعلم او احق او اعرف او اتحقق او اتيقن لانه لم يات
بالفعل المشتق من لفظ الشهادة او قال الشاهد اشهد بما وضعت
به خطي لكن لو قال من تقدم غيره بالشهادة بذلك اشهد او
كذلك اشهد صح نقله في المنتهى واذا رجع شهود المال او شهود
العتق بعد حكم الحاكم لم ينقض الحكم لانه قد تم ووجب المشهود
له ورجوع الشاهد عن شهادته المحكوم بها لا يوجب نقضه
لانهما ان قالا عمدنا فقد شهدا على انفسهما بالفسق فهما متهمان
بارادة نقضه كما لو شهد فاسقان على الشاهدين بالفسق فانه
لا يوجب التوقف في شهادتهما وان قالا اخطانا لم يجب النقض
ايضا لجواز ان يكونا قد اخطا في قولهما الثاني بان اشتبه
عليهما الحال ونحو ذلك ويضمنون لذلك المال الذي شهدوا
به سواء قبض او لم يقبض وسواء كان قايما او تالفا لانهما
اخرجاه من يد مالكه بغير حق وحالا بينه وبينه فلزمهما
ضمانه كما لو اتلفاه وان كانت الشهادة بعتق غرما قيمة
من شهدا بعتقه لانهما ازالا يد السيد عن عبده او امته بشهادتهما
المرجوع عنها اشبه ما لو قتلا من شهدا بعتقه ومحل ذلك ما لم
يصدقهم على بطلان شهادتهما مشهود له او تكون الشهادة
بدين فيبرا منه قبل ان يرجعا ذكره في المنتهى عن المغني واذا
علم الحاكم بشاهد زور باقراره على نفسه انه شهد بالزور
او تبين كذبه يقينا وذلك بان يشهد بما يقطع بكذبه عزره
في الاصح وان تاب قاله في المنتهى كما لو تاب من وجب عليه
حد فانه لا يسقط بتوبته ثم اعلم بان شهادة الزور من اكبر
الكبائر وقد نهى الله تبارك وتعالى عنها في كتابه الكريم
مع نهيه عن عبادة الاوثان فقال سبحانه وتعالى فاجتنبوا

الرجس

الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور ولا يتقيد تعزيره
بل يكون بما يراه الحاكم ان رئي ذلك بالجلد فعله وان راه بحبسه
او كشف راسه او توبيخه فعل ما لم يخالف في ذلك نصا او معنى
النص وطيف به اي بشاهد الزور في المواضع التي يشتهر
فيها فيوقف في سوقه ان كان من اهل السوق او في قبيلته
ان كان من اهل القبايل او في مسجد ان كان من اهل المساجد
وينادى عليه فيقال انا وجدناه شاهد زور فاجتنبوه
يعني يقول الموكل به ان الحاكم يقرء عليكم السلام ويقول هذا
شاهد زور فاعرفوه تنبيه لا يعزر شاهد
بتعارض البينة ولا بغلط في شهادته او رجوعه ومتى ادعى
شهود قود خطا عزروا

باب اليمين في الدعاوى

اي ذكر ما يجب فيه اليمين وذكر صفتها ولفظها وهي تقطع الخصومة
حالا ولا تسقط حقا فتسمع البينة بعد اليمين البينة على المدعي
واليمين على من انكر هذا قطعة حديث خرجه النووي عن
ابن عباس وقال ابن المنذر اجمع اهل العلم على ان البينة على
المدعي واليمين على المدعى عليه ولا يمين على منكر ادعي عليه
بحق لله سبحانه وتعالى كالحد ولو كان ذلك الحد قذفا
والتعزير والعبادة واخراج الصدقة والكفارة والنذر
اما الحدود فلا خلاف في انها لا تشرع فيها يمين لانه لو اقر
ثم رجع عن اقراره قبل منه وخلي سبيله من غير يمين فلئلا يستحلف
مع عدم الاقرار اولى ولانه يستحب ستره والتعريض للمقر
ليرجع عن اقراره وللشهود ترك الشهادة بالحد والستر عليه
واما ما عدا ذلك من حقوق الله سبحانه وتعالى فاشبه الحد ولان ذلك
عبادة فلا يستحلف عليها كالصلاة ولا يمين على شاهد انكر
شهادته اي انكر تحملها ولا على حاكم انكر حكمه ولا وصي على نفي

دين على موص وان ادعى وصي وصية للفقرا فانكر الورثة
حلفوا فان نكلوا قضي عليهم بما ادعاه الوصي ويحلف المنكر
في كل حق ادمي يقصد منه المال كالديون والجنايات والاتلافات
فان نكل المنكر عن اليمين قضي عليه بالحق اي بما ادعي عليه به
واذا حلف على نفي فعل نفسه او حلف على نفي دين عليه حلف
على البت لما روى ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل
حلفه قل والله الذي لا اله الا هو ماله عندي شي رواه ابو داود
وان حلف على نفي دعوى على غيره كموروثه ورقيقه وموليه
حلف على نفي العلم فمن ادعى على انسان ان عبده جنى عليه فانكر
واراد تحليفه حلف انه لا يعلم ان عبده جنى على المدعي ومن اقام
شاهدا بما ادعاه من ما يقبل فيه شاهد ويمين حلف معه
اي مع الشاهد على البت ويجب تقديم الشهادة على اليمين
ولا يشترط في يمينه ان يقول وان شاهدي صادق في
شهادته ومن توجه عليه حلف لجماعة حلف لكل واحد
يمينا لان لكل واحد منهم حقا غير حق الاخر فاذا طلب كل
واحد منهم يمينا كان له ذلك كساير الحقوق اذا انفرد بها
وقد حكى الاسطخري ان اسماعيل بن اسحق القاضي حلف
رجلا بحق لرجلين يمينا واحدة فخطاه اهل عصره ما لم يرضوا
كلهم بيمين واحدة فيكتفى بها لان الحق لهم وقد رضوا
باسقاطه فسقط فصل واليمين المشروعة هي اليمين
بالله تعالى جل اسمه وللحاكم تغليظ اليمين فيما له خطر وهو
المنثر في الغلو كالخطير وذلك كجناية لا توجب قودا وعتق
ومال كثير قدر نصاب الزكاة فتغليظ يمين المسلم
ان يقول والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة
الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع الذي يعلم

خائنة

خائنة وما تخفي الصدور فالطالب اسم فاعل من طلب الشي
اذا قصده والغالب اسم فاعل من غلبه بمعنى قهره والضار
النافع من اسماء الله الحسنى اي قادر على ضر من شا ونفع من
شاء وخائنة الاعين ما يضمر في النفس ويكف عنه اللسان
ويومي اليه بالعين وما تخفي الصدور ما تضمره والتغليظ
في الزمان ان يحلف بعد العصر او بين الاذان والاقامة والمكان
بمكة بين الركن والمقام وعند الصخرة ببيت المقدس وساير
البلاد عند منبر الجامع ويقول اليهودي والله الذي انزل
التورية على موسى وفلق له البحر وانجاه من فرعون وملاه
لحديث ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لليهودي
نشدتكم بالله الذي انزل التورية على موسى ما تجدون
في التورية على من زنى رواه ابو داود ويقول النصراني والله
الذي انزل الانجيل على عيسى وجعله يحيي الموتى ويبري الاكمه
والابرص لانه لفظ تتاكد به يمينه ويقول المجوسي والله الذي
خلقني وصورني ورزقني ومن ابى التغليظ لم يكن ناكلا
عن اليمين لانه قد بذل الواجب عليه فيجب الاكتفا به ويحرم
التعرض له قاله في النكت ولا يحلف بطلاق وفاقا للايمة
الاربعة قاله الشيخ وان را الحاكم ترك التغليظ فتركه
كان مصيبا كتاب الاقرار والاقرار الاعتراف
بالحق ماخوذ من المقر وهو المكان كان المقر يجعل الحق
في موضعه والاصل في ذلك قوله تبارك وتعالى واذ اخذ الله
ميثاق النبيين لما اتيتكم من كتاب وحكمة ثم جاكم رسول
مصدق لما معكم لتؤمنن به ولتنصرنه قال ءاقررتم واخذتم
على ذلكم اصري قالوا اقررنا لا يصح الاقرار الا من مكلف فلا
يصح من صغير ولا مجنون مختار فلا يصح من مكره عليه ولو

كانت

كان المقر هازلا بلفظ او كتابة لا باشارة الا من اخرس ان
الاشارة معلومة لكن لو اقر صغير او قن اذن لهما في تجارة
في قدر ما اذن لهما اي الصغير والقن فيه صح قال احمد رضي الله
عنه في رواية مهنا في اليتيم اذا اذن له يعني وليه في التجارة
وهو يعقل البيع والشرا فبيعه وشراؤه جايز وان اقر انه
اقتضى شيئا من ماله جاز بقدر ما اذن له وليه فيه ومن اكره
ليقر بدرهم فاقر بدينار صح ولزمه او اكره ليقر لزيد فاقر
لعمرو صح ولزمه مثل ان يكره على الاقرار بطلاق امراة فيقر بطلاق
غيرها او على الاقرار بدنانير فاقر بدراهم فيصح اقراره
لانه اقر بما لم يكره عليه فصح كما لو اقر ابتدا وليس الاقرار
بانشا تمليك بل هو اخبار عما في نفس الامر اذا علمت ذلك
فيصح اقرار الانسان لغيره حتى مع اضافة الملك لنفسه
كقوله كتابي هذا لزيد قال في الفروع ويصح مع اضافة الملك
اليه انتهى ويصح اقرار المريض بمال لغير وارث لانه غير متهم
قال في شرح المقنع قال ابن المنذر اجمع كل من نحفظ عنه من
اهل العلم ان اقرار المريض في مرضه لغير وارث جايز ويكون
المقر به للاجنبي من راس المال اي مال المقر ويصح اقرار المريض
ايضا باخذ دين من غير وارث لان ذلك اقرار لمن لا يتهم
في حقه فقبل لا ان اقر لوارث الا ببينة قال في المنتهى وشرحه
وان اقر المريض بمال لوارث لم يقبل اقراره بذلك الا ببينة
او اجازة لانه ايصال لماله الى وارثه بقوله في مرض موته
فلم يصح بغير رضى بقية الورثة كهبته ولانه محجور عليه في حقه
فلم يصح الاقرار له انتهى والاعتبار بكون من اقر له وارثا
او لا اي غير وارث حالة الاقرار لانه قول تعتبر فيه التهمة
فاعتبرت حالة وجوده دون غيرها فلو اقر لوارث فصار

عند الموت

عند الموت غير وارث كما لو اقر لاخيه من ابيه بشيء فحدث له
اخ شقيق لم يلزم اقراره وان اقر لغير وارث لزم ولو صار
المقر له وارثا للمقر لا الموت عكس الوصية فان الاعتبار
بكون موصى له وارثا او لا عند الموت وان كذب المقر له
المقر بطل الاقرار لانه اقر لمن لم يصدقه فبطل لذلك وكان
للمقر ان يتصرف فيما اقر به بما شا قال في المنتهى ومن اقر لمكلف
بمال في يده ولو برق نفسه او كان المقر به قنا فكذبه المقر له
بطل ويقر بيد المقر لانه مال في يده لا يدعيه غيره فيقر بيده
كما لو كان لقطة ولا يقبل عود مقر له الى دعواه وان عاد المقر فادعاه
لنفسه او انه لثالث قبل انتهى فصل والاقرار ممن يصح
اقراره لقن غيره اقرار لسيده لان السيد هو الجهة التي يصح
لها الاقرار فيتعين جعل المال له وحينئذ يلزم المقر بما اقر به
بتصديق السيد ويبطل برده والاقرار لمسجد او مقبرة او
طريق ونحوه كثغر وقنطرة يصح وفي الاصح ولو اطلق بان لم يعين
سببا كغلة وقف ونحو ذلك لان ذلك اقرار ممن يصح اقراره
فلزمه كما لو عين السبب والاقرار لدار او بهيمة لا يصح الا
ان عين السبب من غصب او استيجار ويصح لحمل اي حمل ادمية
بمال وان لم يعزه الى سبب لانه يجوز ان يملك بوجه صحيح فصح
له الاقرار المطلق كالطفل فان ولد ميتا او لم يكن في بطنها
حمل بطل اقراره لانه اقر لمن لا يصح ان يملك وان ولدت الحمل
حيا وميتا فللحي جميع المقر به قال في الانصاف بلا نزاع انتهى وذلك
لفوات شرطه في الميت وان ولدت حيا فاكثر فله بالسوية
وان كان ذكرا وانثى لانه لا مزية لاحدهما على صاحبه كما لو
اقر رجل وامراة بمال ما لم يعز اقراره الى سبب يوجب تفاضلا
كارث او وصية يقتضيانه فيعمل به وان اقر رجل او اقرت

امراة بزوجية الاخر فسكت صح وورثه لانه اذا صح الاقرار
ثبتت الزوجية فوجب ان يرث لقيام الزوجية بينهما او
جحده يعني انه لو اقر احدهما بزوجية الاخر فجحده ثم صدقه
صح ايضا وورثه لان الاقرار حصل من الميت والتصديق
قد وجد من المقر له في حياته ولا يضر جحده قبل اقراره كالمدعي
عليه يجحد ثم يقر بالحق لا ان بقي الجاحد على تكذيبه حتى
مات المقر لانه متهم في تصديقه بعد موته باب
ما يحصل به الاقرار اي اللفظ الذي يحصل به الاقرار وما
اذا وصل باقراره ما يغيره اي الاقرار من ادعي عليه بالف
مثلا فقال في جوابه نعم او قال صدقت او قال انا مقر او
قال اني مقر به او قال اني مقر بدعواك او قال مقر فقط
او قال المدعى عليه في جواب الدعوى اخذتها او اتزنتها
او اقبضتها او احرزتها او قال هي صحاح او قال كاني جاحد
لك او كاني جحدتك حقك فقد اقر له لوقوع ذلك
عقب الدعوى لا ان قال مدعي عليه في جوابه انا اقر فانه
لا يكون اقرارا او قال انا لا انكر لانه لا يلزم من عدم الانكار
الاقرار فان بينهما قسما اخر هو السكوت عنهما او قال في
جوابه يجوز ان يكون محقا او قال خذ لاحتمال ان يكون
مراده خذ الجواب مني او قال اتزن او احرز او قال افتح
كمك لاحتمال ان يقول ذلك لشيء غير المدعى به وقول المدعي
عليه بلى في جواب اليس لي عليك كذا اقرار بلا اختلاف
لا قول نعم الا من عامي وان قال اليس عليك الف فقال بلى فقد
اقر لا نعم وان قال انسان لاخر اقضني ديني عليك الف فقال
نعم او قال له اشتر ثوبي هذا فقال نعم او قال له اعطني ثوبي
هذا فقال نعم او سلم الي فرسي هذه فقال نعم او اعطني الفا من

الذي

الذي عليك فقال نعم او قال له هل لي او لي عليك الف فقال
نعم فقد اقر لان نعم تصديق او قال امهلني يوما او حتى افتح
الصندوق فقد اقر له لان طلب الامهال يقتضي ان الحق
عليه او قال له علي الف ان شاء الله فقد اقر لانه وصل اقراره
بما يرفعه كله ولا يصرفه الى غير الاقرار فلزمه ما اقر به وبطل
ما وصله به او قال له علي الف لا يلزمني الا ان يشاء الله فقد
اقر له بالالف لانه علق رفع الاقرار على امر لا يعلم فلم يرتفع او قال
له علي الف لا يلزمني الا ان يشاء زيد فقد اقر له بالالف وان علق
الاقرار بشرط لم يصح سواء قدم الشرط كان شاء زيد فله اي فلعمرو
علي دينار او ان جاء راس الشهر فله علي كذا او ان قدم زيد فلعمرو
علي كذا او اخره اي اخر الشرط كقوله اي لزيد علي دينار ان شاء
زيد او قدم الحاج او ان جاء المطر فان اقراره لا يصح لما بين
الاخبار والتعليق على شرط مستقبل من التنافي ويستثنى من
ذلك صورة اشار اليها بقوله الا اذا قال له علي كذا اذا جاء وقت
كذا فله علي دينار فيلزمه في الحال لانه قد بدأ بالاقرار فعمل به
وقوله اذا جاء راس الشهر يحتمل انه اراد المحل فلا يبطل الاقرار بامر
محتمل فان فسره اي فسر قوله اذا جاء وقت كذا باجل او وصية
قبل ذلك منه بيمينه لان ذلك لا يعلم الا منه ويحتمل لفظه ومن ادعي
عليه بدينار فقال ان شهد به زيد فهو صادق لم يكن مقرا لان
ذلك وعد بالتصديق على الشهادة لا تصديق في الاصح فصل اخر
فيما اذا وصل باقراره ما يغيره ومن ذلك اذا قال
له علي من ثمن خمر الف لم يلزمه شيء لانه اقر بثمن خمر وقدره
بالف فلا يلزمه لان ثمن الخمر لا يجب وان قال له علي الف من
ثمن خمر او له علي الف من ثمن مبيع لم اقبضه لزمه الالف لان ما ذكره

بعد قوله له علي الف رفع لجميع ما اقر به فلا يقبل كاستثناء الكل
ونصح استثنا النصف فاقل من النصف فيلزمه اي يلزم
الانسان المقر لانسان عشرة في قوله له علي عشرة الا ستة
ويلزمه خمسة في قوله ليس لك علي عشرة الا خمسة قال في
المنتهى ويشترط لصحة الاستثنا ما اشار اليه بقوله بشرط ان
لا يسكت المستثني بين ذكره المستثنى والمستثنى منه ما اي
زمنا يمكنه الكلام فيه وان لا ياتي بينهما بكلام اجنبي ويشترط
لصحة الاستثنا ايضا ان يكون المستثنى من الجنس والنوع اي
من جنس المستثنى منه لان الاستثنا اخراج بعض ما
يتناوله اللفظ بموضوعه وغير ذلك لا يتناوله اللفظ لانه
ليس بموضوع له فله علي هؤلاء العبيد العشرة الا واحد
فاستثناؤه صحيح لانه مما تناوله اللفظ بموضوعه ويلزمه
تسعة ويرجع في تعيين المستثنى اليه لان الحكم بقوله وهو
اعلم بمراده فان ماتوا او قتلوا او غصبوا الا واحدا فقال
هو المستثنى قبل ذلك منه بيمينه ولا يصح الاستثنا من غير
الجنس ولو كان عينا من فضة او فضة من عين او فلوسا
من عين او فضة ولا من غير النوع الذي اقر به واذا قال
له علي مائة درهم الا دينارا او الا ثوبا تلزمه المائة وان قال
له هذه الدار الا هذا البيت قبل منه ذلك حيث لا بينة بما يخالف
ذلك ولو كان البيت اكثرها اي اكثر الدار لا ان قال الا ثلثيها
ونحوه كما لو قال الا ثلاثة ارباعها لان المقر به شايع وهو اكثر
من النصف فوجب ان لا يقبل وان قال له الدار ثلثاها او
قال له الدار عارية او قال له الدار هبة عمل بالثاني وهو
قوله ثلثاها او قوله عارية او قوله هبة الذي هو بدل
من الثاني ولا يكون اقرارا بالدار لانه رفع باخر كلامه ما دخل

في اوله

في اوله وهو بدل اشتمال لان الاول مشتمل على الثاني وقوله
له الدار اقرار بالملك وقوله هبة بدل اشتمال من الملك
فقد ابدل من الملك بعض ما اشتمل عليه وهو الهبة فكانه
قال تلك الدار هبة ويعتبر شروط هبة قاله في المنتهى
فصل ومن باع شيئا او وهب شيئا او اعتق عبدا
ثم اقر به اي بما باعه او وهبه او اعتقه لغيره لم يقبل قوله على المشتري
ولا على الموهوب له ولا العبد الذي اعتقه لانه اقر على غيره
ولا ينفسخ البيع ولا الهبة ولا يبطل العتق ويغرمه يعني ويلزم
غرامته المقر له لانه فوته عليه بالبيع او الهبة او العتق وان قال
شخص غصبت هذا العبد من زيد لا بل من عمرو لزمه دفعه
الى زيد لاقراره به ولم يقبل رجوعه عن اقراره به الاول لانه
حق لادمي ويغرم قيمته لعمرو لانه حال بينه وبين ملكه لاقراره
به لغيره فلزمه ضمانه كما لو اتلفه ولانه اضرب عن الاول و
اثبته للثاني فلا يقبل اضرابه بالنسبة الى الاول لانه انكار بعد
اقرار ويقبل بالنسبة الى الثاني لانه لا دافع له فاذا تعذر
تسليمه اليه من اجل تعلق حق الاول به تعين دفع القيمة اليه
او قال ملكه لعمرو وغصبته من زيد فهو لزيد لاقراره له
باليد ويغرم قيمته لعمرو لاقراره بالملك له ووجود الحيلولة
بالاقرار باليد لزيد وان قال غصبته من زيد وملكه لعمرو
فهو لزيد لانه قد اقر بالغصب منه ولا يغرم لعمرو شيئا لانه
انما شهد بالملك اشبه ما لو شهد له بمال في يد غيره وان قال
غصبته من احدهما لزمه تعيينه ويحلف للاخر وان قال
لا اعلم فصدقاه انتزع من يده وكانا خصمين فيه وان كذباه
حلف لهما يمينا واحدة ومن خلف ابنين ومائتين فادعى
شخص مائة دينار على الميت فصدق احدهما اي احد

الابنين وانكر الابن الاخر لزم الابن المقر نصفها اي نصف المائة
المدعى بها لانها دين على الميت لانه مقر على ابيه بدين ولا يلزمه
اكثر من نصف دين ابيه ولانه يقر على نفسه واخيه فلا يقبل
اقراره على اخيه ويقبل على نفسه الا ان يكون المقر بالدين
عدلا ويشهد لرب الدين بالمائة ويحلف معه المدعي اي رب
الدين فياخذها اي ياخذ المائة التي شهد له بها احد
الابنين وتكون المائة الباقية بين الابنين وانما لزم المقر بالدين
نصف المائة لانه يرث نصف التركة فيلزمه نصف الدين
لانه بقدر ميراثه ولو لزمه جميع الدين لكونه ضامنا لابيه لم تقبل
شهادته على اخيه لكونه يدفع بشهادته عن نفسه ضررا

باب الاقرار بالمجمل

بضم الميم الاولى و
فتح الثانية وهو ما احتمل امرين فاكثر على السوا اذا قال
له علي شيء وشيء او له كذا وكذا او له شيء شيء او له كذا كذا صح
الاقرار وقيل له اي قال له الحاكم فسره لانه يلزمه تفسيره
لان الحكم بالمجهول لا يصح فان ابى التفسير حبس حتى يفسر
لان التفسير حق عليه فاذا امتنع منه حبس عليه كالمال و
يقبل منه تفسيره بحد قذف عليه للمقر له وبحق شفعة
و باقل متمول لانه الشيء لا بميتة نجسة ورد سلام وتشميت
عاطس وعيادة مريض واجابة دعوة ونحو ذلك ولا بغير
متمول كقشر جوزة وحبة بر او شعير او نحو ذلك فان
مات المقر بالمجمل قبل التفسير لم يواخذ وارثه بشيء ولو
خلف تركة قاله في المنتهى وفي الفروع ان مات ولم يفسر فوارثه
كهو ان ترك تركة وجزم به في الاقناع ومن قال عن انسان
له علي مال عظيم او قال مال خطير او قال مال كثير او قال مال
جليل او قال مال نفيس او قال عزيز او زاد عند الله بان

قال عظيم

قال عظيم عند الله او خطير عند الله او كثير عند الله او جليل
عند الله او نفيس عند الله او عزيز عند الله او قال عندي
قبل تفسيره ذلك باقل متمول لان العظيم والخطير والكثير
والجليل والنفيس والعزيز لا حد له في الشرع ولا في اللغة
ولا في العرف ويختلف الناس فيه فمنهم من يعظم القليل و
منهم من يحتقر الكثير فلم يثبت في ذلك حد يرجع الى تفسيره
به ولانه ما من مال الا وهو عظيم كثير جليل نفيس فيقبل
تفسيره باقل متمول لذلك وله علي دراهم كثيرة قبل بثلاثة
فاكثر من الدراهم وكذا لو قال دراهم عظيمة او وافرة
لان الكثيرة العظيمة والوافرة لا حد لها في الشرع ولا في اللغة
ولا في العرف ويختلف احوال الناس فالثلاثة اكثر مما
دونها واقل مما فوقها ولان الثلاثة اقل الجمع وهي اليقين
وله علي كذا كذا درهم بالرفع او بالنصب لزمه درهم اما مع
الرفع فلان تقديره مع عدم التكرير شيء هو درهم فيجعل
الدرهم بدلا من كذا والتكرير للتاكيد لا يقتضي الزيادة
كانه قال شيء شيء هو درهم او شيئان هما درهم لانه ذكر شيئين
ثم ابدل منهما درهما واما مع النصب فلانه تمييز لما قبله
والتمييز مفسر وقال بعض النحاة هو منصوب على القطع
كانه قطع ما ابتدا به واقر بدرهم وان قال بالجر اي جر
درهم او وقف عليه لزمه بعض درهم ويفسره لان
الدرهم مخفوض بالاضافة فيكون المعنى على بعض درهم
واذا كرر يحتمل انه اضاف جزا الى جزء ثم اضاف الجزء الاخير
الى الدرهم وان قال عن انسان له علي الف ودرهم او قال
له علي الف ودينار او قال له علي الف وثوب او قال الف
وفرس او الف وعبد او الف ومدبر او الف وتفاحة او قال
له درهم والف او دينار والف او ثوب والف او له الف الا دينارا

كان المبهم في جميع هذه الصور من جنس المعين الذي ذكر معه
لان العرب تكتفي بتفسير احدى الجملتين عن الاخرى قال الله
تبارك وتعالى ولبثوا في كهفهم ثلاث مائة سنين وازدادوا تسعا
ومعلوم انه اراد تسع سنين فاكتفى بذكرها في الاول **فصل**
اذا قال انسان عن اخر له علي ما بين درهم وعشرة لزمه له ثمانية
اي ثمانية دراهم لان ذلك ما بينهما وكذا اذا عرفهما بان قال
ما بين الدرهم والعشرة وان قال له علي من درهم الى عشرة لزمه
تسعة لانه جعل العشرة غاية وابتدا الغاية يدخل بخلاف انتها
الغاية قال الله تعالى واتموا الصيام الى الليل او قال له علي ما بين
درهم الى عشرة لزمه تسعة لما تقدم من ان انتها الغاية لا يدخل
وان اراد مجموع الاعداد لزمه خمسة وخمسون ومن قال عن غيره
له علي درهم قبله درهم وبعده درهم او قال له علي درهم ودرهم
ودرهم لزمه ثلاثة دراهم وكذا يلزمه ثلاثة دراهم اذا قال
له عندي درهم درهم درهم فان اراد بقوله درهم درهم درهم
التاكيد فعلى ما اراد اي قبل منه ذلك وان قال له درهم بل
دينار لزماه لان الثاني غير الاول وكلاهما مقر به والاضراب
لا يصح لانه رجوع عن اقرار بحق ادمي وله درهم في دينار
لزمه درهم فان قال اردت العطف اي اردت درهما ودينارا
او قال اردت معنى مع اي درهما مع دينار لزماه اي لزمه الدرهم
والدينار ومن قال عن انسان له علي درهم في عشرة ولم يرد
شيئا بل اطلق لفظه لزمه درهم لانه اقر بالدرهم وجعل العشرة
محلا له فلا يلزمه سواه ما لم يخالفه عرف اي عرف البلد التي
بها المقر فيلزمه مقتضاه اي مقتضى عرف تلك البلد في
الاصح او ما لم يرد الحساب ولو كان جاهلا به اي بالحساب
في الاصح فيلزمه عشرة اي عشرة دراهم مضروب الدراهم
في عشرة لان ذلك هو المصطلح عليه عند الحساب او لم يرد

الدرهم

الجميع

الجميع فيلزمه درهما مع عشرة ~~لان ذلك هو المصطلح عليه عند~~
~~الحساب~~ كثيرا من العوام يريدون بهذا اللفظ هذا المعنى
ولو كان حاسبا في الاصح فيلزمه احد عشر درهما ومن قال
عن انسان له عندي تمر في جراب او له عندي سكين في قراب
او له عندي ثوب في منديل او له عندي عبد عليه عمامة او
دابة عليها سرج او فص في خاتم او جراب فيه تمر او قراب
فيه سيف او منديل فيه ثوب او سرج على دابة او عمامة على عبد
او زيت في زق ونحوه ليس اقرارا بالثاني والحاصل من ذلك
ان من اقر بشي وجعله مظروفا كقوله له عندي تمر في جراب
او جعله ظرفا كقوله له عندي جراب فيه تمر لا يكون مقرا بالثاني
منه في الاصح لانهما شيئان متغايران واقراره لم يتناول الثاني
وانما جعله ظرفا او مظروفا ولا يلزم من ذلك ان يكون الظرف
والمظروف للمقر او لغيره ومع الاحتمال لا يكون مقرا بهما لان
الاقرار لا يثبت الا مع التحقيق وان قال له عندي خاتم فيه
فص او قال له عندي سيف بقراب فهو اقرار بهما والفرق
بين هذه الصورة وبين قوله له عندي جراب فيه تمر ونحو
ذلك ان الفص جزء من اجزاء الخاتم فيكون مقرا بهما كما لو قال
له عندي ثوب فيه علم فاما الجراب ونحوه فانه غير الذي
هو فيه واقراره اي اقرار الانسان بشجرة ليس اقرارا بارضها
فيتفرع على هذا انه لا يملك غرس مكانها لو ذهبت ولا اجرة
على ربها ما بقيت قال في الفروع وليس لرب الارض قلعها وثمرها
للمقر له وفي الانتصار احتمال كالبيع قال احمد فيمن اقر
بها هي له باصلها فيحتمل انه اراد ارضها ويحتمل لا وعلى
الوجهين يخرج هل له اعادة غيرها او لا والثاني اختاره
ابو اسحاق قال ابو الوفا والبيع مثله كذا قال ورواية مهنا
هي له بارضها فان مات او سقطت لم يكن له موضعها انتهى

كلامه وصحح في المنتهى والاقناع بما في المتن ومن قال عن انسان
له علي درهم او دينار او له عندي عبد او امة يلزمه احدهما
ويعينه يعني يلزمه تعيينه كسائر المجملات خاتمة
نسال الله تعالى حسن الختام اذا اتفقا على صدور عقد وادعى
احدهما فساده وادعى الاخر صحته فالقول قول مدعي الصحة
بيمينه وان ادعيا شيئا بيد غيرهما حال كونه شركة بينهما بالسوية
اي لكل واحد منهما نصفه فاقر المدعى عليه لاحدهما اي احد
المدعيين بنصفه فالمقر به بينهما بالسوية ومن قال بمرض
موته هذا الالف لقطة فتصدقوا به اي بالالف والحال
انه لا مال له غيره اي غير المقر به لزم الورثة الصدقة بجميعه
اي جميع الالف ولو كذبوه ويحكم باسلام من اقر ولو كان
المقر مميزا او اقر قبيل موته بشهادة ان لا اله الا الله وان محمدا
رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم اجعلني ممن اقر بهما مخلصا
في حياته وعند مماته وبعد وفاته واجعل اللهم هذا المختصر خالصا
مخلصا من الريا والسمعة لوجهك الكريم وسببا للفوز لديك
بجنات النعيم وصلى الله وسلم وشرف وعظم على اشرف العالم
وسيد بني ادم وصلى الله وسلم على ساير اي باقي اخوانه من
النبيين والمرسلين وعلى ال كل منهم وصحبه اجمعين يا ارحم
الراحمين وصلى الله وسلم على اهل طاعتك اجمعين من اهل
السموات واهل الارضين الحمد لله الذي هدانا لهذا و
ما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله فله الحمد حتى يرضى وله
الحمد على كل حال والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا
محمد وعلى اله وصحبه وسلم والله اعلم بالصواب واليه المرجع
والماب وعنده علم الكتاب وهذا اخر ما تيسر جمعه من شرح
هذا الكتاب والله اسال ان يجعله خالصا لوجهه الكريم نافعا
للناظر فيه بعين الانصاف واللطف لا من نظر بعين الاحتقار

اللهم

اللهم اجعله خالصا لوجهك الكريم وسببا للفوز لديك في
جنات النعيم والطف بمن نظر فيه بعين الاعتبار واصلح ما طغى
القلم وغاب عن الافكار وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى اله
وصحبه اجمعين والحمد لله رب العالمين قال مؤلفه سامحه الله
تعالى الشيخ عبد القادر بن عمر بن محمد بن تغلب فرغت من
تاليفه ليلة الاربعا ثاني عشر خلت من شهر ربيع الثاني من شهور
سنة ١٠٩١ احدى وتسعين والف من هجرته صلى الله عليه
وسلم وعلى اله وصحبه وسلم وكان الفراغ من كتابة هذا الشرح
المبارك عصر يوم السبت نهار اثنين وعشرين خلت
من ربيع الاول بقلم افقر العباد واحوجهم الى
رحمة العزيز الجواد حمد بن عبد الله
بن فارس ١٢٣٣ من هجرته
صلى الله عليه وسلم
وعلى اله وصحبه
وسلم
غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين الاحيا منهم والميتين
واخر دعوانا ان الحمد لله رب
العالمين
امين

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وسلم تسليماً

ولد الولد المبارك إن شاء الله تعالى يوم الجمعة عبد الوهاب بن ابراهيم الجوعاني
في شعبان المبارك [illegible] أصلحه الله وجعله من عباده الصالحين
ومن العلماء العاملين آمين يا رب العالمين

ولد الولد المبارك إن شاء الله تعالى صالح بن ابراهيم الجوعاني
أصلحه الله تعالى وجعله من عباد الصالحين ومن العلماء العاملين آمين

ولدت أختهما البنت المباركة إن شاء الله
أصلحها الله وجعلها من [illegible] الصالحات آمين يا رب العالمين

ولد الولد المبارك إن شاء الله تعالى محمد بن ابراهيم الجوعاني
يوم الاثنين ثاني شوال سنة ١٢٤٩ أصلحه الله وأنبته
نباتاً حسناً وجعله من عباده الصالحين ومن العلماء العاملين
آمين ثم آمين يا رب العالمين وبارك لنا فيهم بحق سيدنا
محمد سيد المرسلين وخاتم النبيين صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً
إلى يوم الدين